



This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

- + *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.
- + *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.
- + *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.
- + *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at <http://books.google.com/>



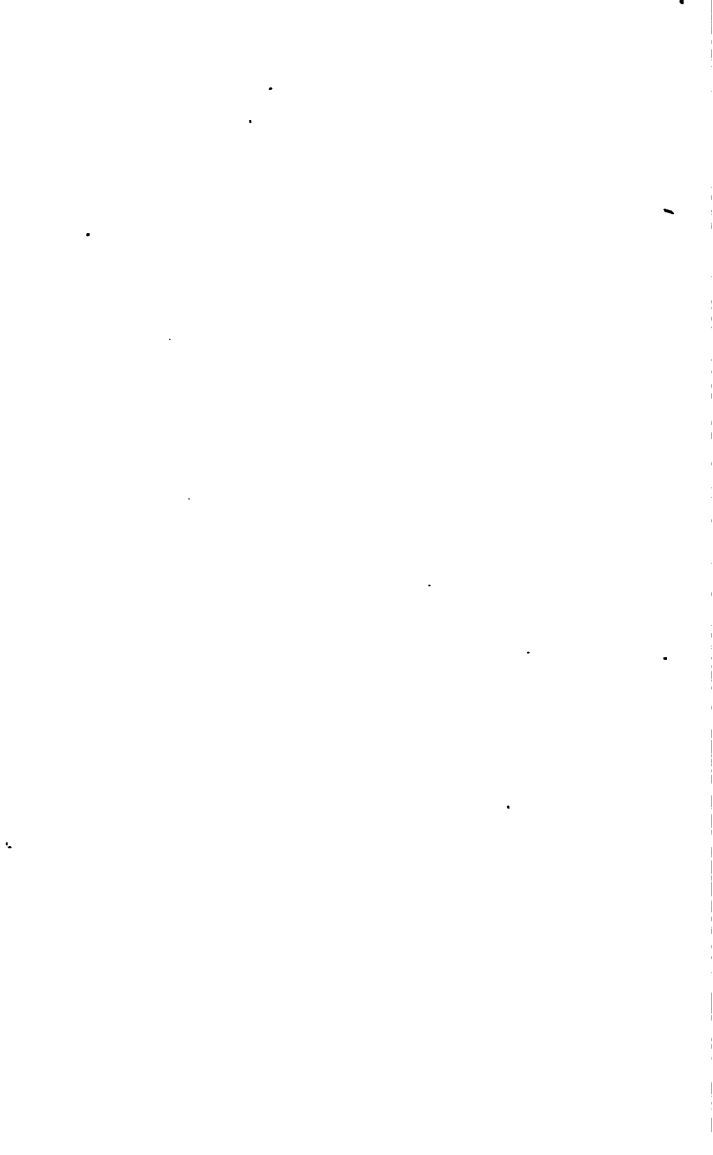
3 2044 097 771 968




HARVARD LAW SCHOOL
LIBRARY




FRANCE



MANUALE JURIS SYNOPTICUM.



PARISIIS, — EX TYPIS E. PLON ET SOCIORUM.
10, VIA DICTA GARANCIÈRE.



MANUALE JURIS SYNOPTICUM

IN QUO CONTINENTUR

JUSTINIANI INSTITUTIONES

COM

GAII INSTITUTIONIBUS

E REGIONE OPPOSITA PERPETUO COLLATÆ .

RECENS

ULPIANI FRAGMENTA — PAULI SENTENTIÆ — VATICANA FRAGMENTA

ET ALIÆ PLURIMÆ VETERUM JURISCONSULTORUM RELIQUIÆ

CONCINNAVIT ET RECOGNOVIT

^{Charles}
C. APPELLAT

In Parisiensi juris Facultate juris Romani professor et honorarius decanus,

Universitati quondam a consiliis.

Unus ex Institutii Gallici sodalibus.

EDITIO SEPTIMA, AUCTIONIOR ET EMENDATIO.

PARISIIS

APUD E. PLON ET SOCIOS, BIBLIOPOLAS,

10, VIA DICTA GARANCIÈRE.

M DCCC LXXXII

Forty
P

PRÆFATIO

AD PRIMAM EDITIONEM (1854).

Peculiare quiddam exhibet novum hoc, quod nunc prodit, **MANUALE JURIS**, unde **SYNOPTICUM** nuncupari posse videtur: duæ nimirum præcipuæ ejus partes, **INSTITUTIONES** scilicet **GAII** et **JUSTINIANI**, perpetuo e regione sibi in adversis paginis oppositæ prostant, atque adeo facile inter se comparari possunt. Sic primo intuitu apparebit quid ex **Gaii** commentariis in suos libros **Justinianus** transtulerit, quid quasi antiquatum et obsoletum omiserit, quid ex recentiori jure addiderit.

Quoties vero imperator, a **Gaii** Institutionibus recedens, ejusdem jurisconsulti libros **RERUM QUOTIDIANARUM** sive **AURORUM** potius sequitur, fragmenta hujusce operis, quæ modo in **Pandectis** servata sunt, e conspectu cujusque paragraphi in sinistra pagina descripsimus, sed minoribus litteris, ne cum textu **Gaianarum Institutionum**, quæ semper æqualibus typis ac **Justinianæ** procedunt, confunderentur.

Aliquando autem solitum ducem, **Gaium**, **Justinianus** omnino deserit, et alios **INSTITUTIONUM** auctores adit, nempe **MARCIANUM** imprimis et **FLORENTINUM**, item **ULPIANUM**, **PAULUM** et **CALLISTRATUM**. Tunc horum jurisprudentium locos ex quibus hausit imperator, quoties eos in **Pandectis** reperire est, in adversa pagina, minutis quoque litteris, opposuimus.

Talis apparatus auxilio magnopere adjuvatur historica juris Romani expositio.

Justinianearum Institutionum textum ex **Cujacii** editione exhibemus, diversis lectionibus raro admissis, quas aut **Gaii** genuinus textus suggessit, aut **Schrader**

riana recensio, quam diligenter cum Cujaciana contulimus, suppeditavit.

Gaii Institutiones tum ex Lachmanni editione (quam in nostra translatione (1) plerumque secuti sumus), tum ex recentiori Bœckingii editione proferimus. Restitutiones, a diversis editoribus propositas, non in notis, ut sæpius fit, reliquimus, sed quæ probabiliore nobis visæ sunt, imo et quas ipsimet tentavimus, audenter in textum recepimus, ne studentium animi, dum in notis quærerent quæ ad textus lacunas explendas proficere possent, nimium distraherentur.

Lacunas, quæ inexpletæ supersunt, tam longiores, quam breviores, punctis indicavimus. Voces aut vocum partes quæ vel incertæ sunt, vel certæ quidem, sed ita in palimpsesto codice elutæ vel erasæ, ut jam non integræ appareant, carentibus sive *italicis* litteris distinximus. At ubi verbum, quod a codice omnino abesse constat, in contextum, sensu exigente, recipi oportuit, hoc verbum non modo italicis litteris expressimus, sed etiam semicirculis () inclusimus.

Contra, si qua vox delenda, ut superflua, visa est, eam quadratis uncis [] circumduximus.

Quod de italicarum litterarum, necnon semicircularium et angulosorum uncinorum usu dictum est, idem deinceps in toto voluminis decursu observatur.

Novellarum Justiniani constitutionum CXVIII. et CXXVII. græcum textum, quem vulgares editiones perperam omittunt, servavimus, ut studiosi linguæ et stylo Byzantinorum legislatorum assuescant; et antiquam versionem latinam, hellenismis refertam, adjunximus, paucis tantum immutatis, quo propius ad græcum authenticum accederet.

(1) *Institutes de Gaius* traduites par C. A. Pellat, 1844.

Quoad cetera veteris juris Romani monumenta, nempe ULPIANI REGULAS, PAULI SENTENTIAS, VATICANA FRAGMENTA, et alia breviora, tum Berolinense, tum præsertim Bonnense *Corpus juris Romani antejustiniani* secuti sumus.

In *Pauli Sententiis* asterisco* notavimus eos paragraphos qui non ex *Lege Romana Visigothorum*, ut reliqui, sed ex *Collatione legum Mosaicarum et Romanarum* vel ex *Veteris cujusdam jurisconsulti Consultatione* deprompti sunt. Eas autem sententias, quas ex Pandectis eruerunt quidam editores, nos omisimus.

Locorum ad jus pertinentium, quos Dositheus rhetor ex latino in græcum transtulerat, et ipse, ut videtur, rursus ex græco in latinum verterat, textum græcum retinimus, qui nobis deperditi latini archetypi loco est, et adhibuimus Dosithei latinam versionem, quibusdam correctis, ubicumque id contextus ratio evidenter exposcebat.

Multo uberiores ex jurisconsultorum libris fragmentorum copiam complectitur nostrum hoc MANUALE, quam cetera ejusmodi opera, ut videre est, si cum *Eclogis* et *Enchiridiis* notissimis id conferas. Quidquid enim eximiarum antiquæ illius prudentiæ reliquiarum nobis undecumque innotuit, cupide collegimus seduloque ad optimarum editionum fidem recognovimus.

C. A. PELLAT.

ADDITAMENTUM AD SECUNDAM EDITIONEM (1858).

Altera hæc editio aliquot mendis purgata est, novos textus nonnullos recepit, et quasdam nuper propositas restitutiones admisit.

C. A. PELLAT.

PRÆMONITUM AD TERTIAM EDITIONEM (1862).

Recentior hæc editio, præter nonnulla passim correctæ vel restituta, illa præcipue novitate insignitur, quod novam prorsus recensitionem exhibet, tum VATICANORUM FRAGMENTORUM, secundum exemplar quod nuper (1860) Mommsen recognovit et promulgavit, tum PAULI SENTENTIARUM et Fragmentorum ex *Collatione* extractorum, juxta *Jurisprudentiæ antejustinianæ* editionem quam nuperrime (1861) Huschke emisit. Quæ ex utroque opere emendationes et ad explendas lacunas conjecturæ excerpendæ nobis visæ sunt, earum alias, ut probabiliores, in textum recepimus, alias in notas relegavimus.

C. A. PELLAT.

PRÆMONITUM AD QUARTAM EDITIONEM (1866).

In antecedentibus editionibus non ipsam *Mosaicarum et Romanarum legum Collationem* exhibueram, sed tantummodo fragmenta jurisconsultorum ex illa excerpta. Sed cum plures amici me monuerint difficiliorem inde fieri locorum ejus Collationis. apud juris interpretes allegatorum, inquisitionem, statui in præsentī editione integram MOSAICARUM ET ROMANARUM LEGUM COLLATIONEM præbere, secundum recensitionem Eduardi Huschke in *Jurisprudentia antejustiniana* (1861), cujus lectionem fere semper secutus sum.

Ne autem nimium cresceret hujus voluminis moles, exulare jussi *Adriani sententias et epistolas* ex Dosithei Interpretamentis, quæ ad curiositatem quidem nonnihil, ad jurisprudentiam autem parum proficiunt, retenta ex eodem Dositheo DISPUTATIONE FORENSI DE MANUMISSIONIBUS (græce et latine), quæ omnino ad jus pertinet.

C. A. PELLAT.

JUSTINIANI
INSTITUTIONES
CUM
GAII INSTITUTIONIBUS

E REGIONE OPPOSITIS

PERPETUO COLLATÆ,

**Et cum ejusdem RERUM QUOTIDIANARUM sive AUREORUM reliquiis, nec non
ULPIANI, PAULI, CALLISTRATI, MARCIANI, FLORENTINIQUE INSTITUTIONUM
fragmentis, et quibusdam aliis, identidem compositis.**

MONITUM.

Pagina quæque dextera (*recto*) *Justiniani Institutiones* (post Procemium) exhibet.

Pagina læva (*verso*) *Gaii Institutiones* et reliquorum jurisconsultorum fragmenta comprehendit.

Gaii Institutiones majoribus litteris (iisdem ac Justiniani Institutiones) prodeunt: *restituta* autem verba *italicis* typis sunt distincta.

Ejusdem *Gaii Rerum quotidianarum* et ceterorum fragmenta minoribus litteris expressa sunt.

INSTITUTIONUM

JUSTINIANI

PROCEMIUM.

IN NOMINE DOMINI NOSTRI JESU CHRISTI.

Imperator Cæsar Flavius Justinianus, Alamanicus, Gothicus, Franciscus, Germanicus, Anticus, Alanicus, Vandalicus, Africanus, pius, felix, inclytus, victor ac triumphator, semper Augustus, Cupidæ legum juventuti.

Imperatoriam majestatem non solum armis decoratam, sed etiam legibus oportet esse armatam, ut utrumque tempus et bellorum et pacis recte possit gubernari, et princeps Romanus victor existat non solum in hostilibus præliis, sed etiam per legitimos tramites calumniantium iniquitates expellens, et fiat tam juris religiosissimus, quam victis hostibus triumphator.

1. Quorum utramque viam cum summis vigiliis summaque providentia, annuente Deo, perfecimus. Et bellicos quidem sudores nostros barbaricæ gentes sub juga nostra deductæ cognoscunt, et tam Africa quam aliæ innumeræ provinciæ post tanta temporum spatia, nostris victoriis a cœlesti Numine præstitis, iterum ditioni Romanæ nostroque additæ imperio protestantur; omnes vero populi legibus tam a nobis promulgatis quam compositis reguntur.

2. Et cum sacratissimas constitutiones antea confusas

in luculentam ereximus consonantiam, tunc nostram extendimus curam ad immensa veteris prudentiæ volumina; et opus desperatum, quasi per medium profundum euntes, cœlesti favore jam adimplevimus.

3. Cumque hoc Deo propitio peractum est, Triboniano, viro magnifico, magistro et exquæstore sacri palatii nostri, nec non Theophilo et Dorotheo, viris illustribus, antecessoribus, quorum omnium solertiam et legum scientiam et circa nostras iussiones fidem jam ex multis rerum argumentis accepimus, convocatis, specialiter mandavimus ut nostra auctoritate nostrisque suasionibus Institutiones componerent, ut liceat vobis prima legum cunabula non ab antiquis fabulis discere, sed ab imperiali splendore appetere, et tam aures quam animæ vestræ nihil inutile nihilque perperam positum, sed quod in ipsis rerum obtinet argumentis, accipiant. Et quod in priore tempore vix post quadriennium prioribus contingebat, ut tunc constitutiones imperatorias legerent, hoc vos a primordio ingrediamini, digni tanto honore tantæque reperti felicitate, ut et initium vobis et finis legum eruditionis a voce principali procedat.

4. Igitur post libros quinquaginta Digestorum seu Pandectarum, in quibus omne jus antiquum collatum est, quos per eundem virum excelsum Tribonianum nec non ceteros viros illustres et facundissimos confecimus, in hos quatuor libros easdem Institutiones parti iussimus, ut sint totius legitimæ scientiæ prima elementa.

5. In quibus breviter expositum est et quod antea obtinebat, et quod postea desuetudine inumbratum imperiali remedio illuminatum est.

6. Quas ex omnibus antiquorum Institutionibus, et præcipue ex commentariis Gaii nostri tam Institutionum quam Rerum quotidianarum, aliisque multis commentariis compositas, cum tres prædicti viri prudentes nobis

obtulerunt, et legimus, et cognovimus, et plenissimum
nostrarum constitutionum robur eis accommodavimus.

7. Summa itaque ope et alacri studio has leges nos-
tras accipite; et vosmetipsos sic eruditos ostendite, ut
spes vos pulcherrima foveat, toto legitimo opere per-
fecto, posse etiam nostram rem publicam in partibus
ejus vobis credendis gubernare.

D. CP. XI. calend. decembris, D. JUSTINIANO PP. A.
III. cons.

ULPIANUS, *lib. I Regularum* (1).

Justitia est constans et perpetua voluntas jus suum cuique tribuendi.

Jurisprudentia est divinarum atque humanarum rerum notitia, justī atque injustī scientia.

ULPIANUS, *lib. I Institutionum* (2).

Juri operam daturum prius nosse oportet, unde nomen juris descendat. Est autem a justitia appellatum; nam, ut eleganter Celsus definit, jus est ars boni et æqui. — Cujus merito quis nos sacerdotes appellet; justitiam namque colimus, et boni et æqui notitiam profitemur, æquum ab iniquo separantes, licitam ab illicito discernentes, bonos non solum metu poenarum, verum etiam præmiorum quoque exhortatione efficere cupientes, veram, nisi fallor, philosophiam, non simulatam affectantes.

ULPIANUS, *lib. I Regularum* (3).

Juris præcepta sunt hæc: honeste vivere, alterum non lædere, suum cuique tribuere.

ULPIANUS, *lib. II Institutionum* (4).

Totum autem jus consistit aut in acquirendo, aut in conservando, aut in minuendo. Aut enim hoc agitur, quemadmodum quid cujusque fiat, aut quemadmodum quis rem vel jus suum conservet, aut quomodo alienet aut amittat.

ULPIANUS, *lib. I Institutionum* (5).

Hujus studii duæ sunt positiones, publicum et privatum. Publicum jus est, quod ad statum rei Romanæ spectat, privatum, quod ad singulorum utilitatem; sunt enim quædam publice utilia,

(1) L. 10, pr., § 2, D., *De justitia et jure* (1, 1). — (2) L. 1, pr., § 1, D., *eod.* — (3) L. 10, § 1, D., *eod.* — (4) L. 41, D., *De legibus* (1, 3). — (5) L. 1, § 2, D., *De justitia et jure*.

JUSTINIANI INSTITUTIONUM

LIBER PRIMUS.

TIT. I. DE JUSTITIA ET JURE.

Justitia est constans et perpetua voluntas jus suum cuique tribuendi.

1. Jurisprudentia est divinarum atque humanarum rerum notitia, justī atque injustī scientia.

2. His igitur generaliter cognitis, et incipientibus nobis exponere jura populi Romani, ita videntur posse tradi commodissime, si primo levi ac simplici via, post deinde diligentissima atque exactissima interpretatione singula tradantur. Alioquin, si statim ab initio rudem adhuc et infirmum animum studiosi multitudine aut varietate rerum oneraverimus, duorum alterum, aut desertorem studiorum efficiemus, aut cum magno labore, sæpe etiam cum diffidentia, quæ plerumque juvenes avertit, serius ad id perducemus, ad quod leviori via ductus, sine magno labore et sine ulla diffidentia, maturius perducipotuisset.

3. Juris præcepta sunt hæc : honeste vivere, alterum non lædere, suum cuique tribuere.

4. Hujus studii duæ sunt positiones, publicum et privatum. Publicum jus est, quod ad statum rei Romanæ spectat; privatum, quod ad singulorum utilitatem per-

quædam privatim. Publicum jus in sacris, in sacerdotibus, in magistratibus consistit. Privatum jus tripartitum est; collectum etenim est ex naturalibus præceptis, aut gentium, aut civilibus.

ULPIANUS, *lib. I Institutionum* (1).

Jus naturale est, quod natura omnia animalia docuit; nam jus istud non humani generis proprium, sed omnium animalium, quæ in terra; quæ in mari nascuntur, avium quoque commune est. Hinc descendit maris atque seminae conjunctio, quam nos matrimonium appellamus, hinc liberorum procreatio, hinc educatio. Videmus etenim cetera quoque animalia, feras etiam, istius juris perita censerì.

GAI INSTITUTIONUM

COMMENTARIUS PRIMUS.

I. DE JURE GENTIUM ET CIVILI.

1. *Omnes populi qui legibus et moribus reguntur, partim suo proprio, partim communi omnium hominum jure utuntur. Nam quod quisque populus ipse sibi jus constituit, id ipsius proprium est vocaturque jus civile, quasi jus proprium ipsius civitatis; quod vero naturalis ratio inter omnes homines constituit, id apud omnes populos peræque custoditur vocaturque jus gentium, quasi quo jure omnes gentes utuntur. Populus itaque Romanus partim suo proprio, partim communi omnium hominum jure utitur: quæ singula qualia sint, suis locis proponemus.*

ULPIANUS, *lib. I Institutionum* (2).

Jus gentium est, quo gentes humanæ utuntur. Quod a naturali recedere, inde facile intelligere licet, quia illud omnibus animalibus, hoc solis hominibus inter se commune est.

POMPONIUS, *libro singulari Enchiridii* (3).

Velati erga Deum religio, ut parentibus et patriæ pareamus,

(1) L. 1, § 3, D., *De just. et jure*. — (2) L. 1, § 4, D., *cod.* — (3) L. 2, D., *cod.*

tinet. Dicendum est igitur de jure privato, quod triper-
tatum est; collectum est enim ex naturalibus præceptis,
aut gentium, aut civilibus.

TIT. II. DE JURE NATURALI, GENTIUM ET CIVILI.

Jus naturale est, quod natura omnia animalia docuit :
nam jus istud non humani generis proprium est, sed
omnium animalium, quæ in cælo, quæ in terra, quæ in
mari nascuntur. Hinc descendit maris atque feminæ con-
junctio, quam nos matrimonium appellamus; hinc libe-
rorum procreatio et educatio. Videmus etenim cetera
quoque animalia istius juris perita censerī.

1. Jus autem civile vel gentium ita dividitur.

Omnes populi qui legibus et moribus reguntur, partim
suo proprio, partim communi omnium hominum jure
utuntur. Nam quod quisque populus ipse sibi jus consti-
tuit, id ipsius civitatis proprium est, vocaturque jus ci-
vile, quasi jus proprium ipsius civitatis; quod vero na-
turalis ratio inter omnes homines constituit, id apud
omnes populos peræque custoditur, vocaturque jus gen-
tium, quasi quo jure omnes gentes utuntur. Et populus
itaque Romanus partim suo proprio, partim communi
omnium hominum jure utitur : quæ singula qualia sint,
suis locis proponemus.

2. Sed jus quidem civile ex unaquaque civitate appel-
latur, veluti Atheniensium : nam si quis velit Solonis vel
Draconis leges appellare jus civile Atheniensium, non er-
raverit. Sic enim et jus quo populus Romanus utitur, jus
civile Romanorum appellamus, vel jus Quiritium, quo
Quirites utuntur; Romani enim a Quirino Quirites appel-

FLORENTINUS, *lib. I Institutionum* (1).

Ut vim atque injuriam propulsemus. Nam jure hoc evenit, ut, quod quisque ob tutelam corporis sui fecerit, jure secisse existimetur, et quum inter nos cognationem, quamdam natura constituit, consequens est, hominem homini insidiari nefas esse.

HERMOGENIANUS, *lib. I Juris Epitomarum* (2).

Ex hoc jure gentium introducta bella, discretæ gentes, regna condita, dominia distincta, agris termini positi, ædificia collocata, commercium, emptiones venditiones, locationes conductiones, obligationes institutæ, exceptis quibusdam, quæ a jure civili introductæ sunt.

ULPIANUS, *lib. I Institutionum* (3).

Jus civile est, quod neque in totum a naturali vel gentium recedit, nec per omnia ei servit; itaque cum aliquid addimus vel detrahimus juri communi, jus proprium, id est civile, efficimus.

Hoc igitur jus nostrum constat aut ex scripto, aut sine scripto; ut apud Græcos: τῶν νόμων οἱ μὲν ἔγγραφοι, οἱ δὲ ἀγγραφοί.

2. Constant autem jura ex legibus, plebiscitis, senatusconsultis, constitutionibus principum, edictis eorum qui jus edicendi habent, responsis prudentium.

3. Lex est, quod populus jubet atque constituit; plebiscitum est, quod plebs jubet atque constituit. Plebs autem a populo eo distat, quod populi appellatione universi cives significantur, connumeratis etiam patriciis; plebis autem appellatione sine patriciis ceteri cives significantur. Unde olim patricii dicebant plebiscitis se non teneri, quia sine auctoritate eorum facta essent: sed postea lex Hortensia lata est, qua cautum est ut plebiscita universum populum tenerent; itaque eo modo legibus exæquata sunt.

4. Senatusconsultum est, quod senatus jubet atque constituit: idque legis vicem obtinet, quamvis fuerit quæsitum.

(1) L. 3, D., *De just. et jure*. — (2) L. 5, D., *eod.* — (3) D. pr., § 1, D., *eod.*

latur. Sed quotiens non addimus cujus sit civitatis, nostrum jus significamus : sicuti cum poetam dicimus, nec addimus nomen, subauditur apud Græcos egregius *Homerus*, apud nos *Virgilius*. Jus autem gentium omni humano generi commune est ; nam usu exigente et humanis necessitatibus, gentes humanæ quædam sibi constituerunt : bella etenim orta sunt, et captivitates secutæ, et servitutes, quæ sunt naturali juri contrariæ; jure enim naturali ab initio omnes homines liberi nascebantur. Ex hoc jure gentium, omnes pene contractus introducti sunt, ut emptio venditio, locatio conductio, societas, depositum, mutuûm et alii innumerabiles.

3. Constat autem jus nostrum aut ex scripto, aut ex non scripto, ut apud Græcos, τῶν νόμων οἱ μὲν ἔγγραφοι, οἱ δὲ ἄγραφοι.

Scriptum jus est lex, plebiscita, senatusconsulta, principum placita, magistratuum edicta, responsa prudentium.

4. Lex est quod populus Romanus, senatorio magistratu interrogante, veluti consule, constituebat. Plebiscitum est quod plebs, plebeio magistratu interrogante, veluti tribuno, constituebat. Plebs autem a populo eo differt, quo species a generæ : nam appellatione populi universi cives significantur, connumeratis etiam patriciis et senatoribus; plebis autem appellatione, sine patriciis et senatoribus, ceteri cives significantur. Sed et plebiscita, lata lege Hortensia, non minus valere quam leges cœperunt.

5. Senastusconsultum est quod senatus jubet atque constituit : nam cum auctus esset populus Romanus in eum modum ut difficile esset in unum eum convocari

5. Constitutio principis est, quod imperator decreto, vel edicto, vel epistola constituit; nec unquam dubitatum est quin id legis vicem obtineat, cum ipse imperator per legem imperium accipiat.

ULPIANUS, *lib. I Institutionum* (1).

Quod principi placuit, legis habet vigorem, utpotè quum lege regia, quæ de imperio ejus lata est, populus ei et in eum omne suum imperium et potestatem conferat. — Quodcunque igitur imperator per epistolam et subscriptionem statuit, vel cognoscens decrevit, vel de plano interlocutus est, vel edicto præcepit, legem esse constat; hæ sunt, quas vulgo constitutiones appellamus. — Plane ex his quædam sunt personales, nec ad exemplum trahuntur; nam quæ princeps alicui ob merita indulset, vel si quæ poenam irrogavit, vel si cui sine exemplo subvenit, personam non egreditur.

6. Jus autem edicendi habent magistratus populi Romani; sed amplissimum jus est in edictis duorum prætorum, urbani et peregrini: quorum in provinciis jurisdictionem præsidēs earum habent; item in edictis ædiliū curulium: quorum jurisdictionem in provinciis populi Romani quæstores habent; nam in provincias Cæsaris omnino quæstores non mittuntur, et ob id hoc edictum in his provinciis non proponitur.

MARCIANUS, *lib. I Institutionum* (2).

Nam et ipsum jus honorarium viva vox est juris civilis.

7. Responsa prudentium sunt sententiæ et opiniones

(1) L. 1, *pr.*, §§ 1, 2, D., *De constitutionibus principum* (1, 4).

(2) L. 8, D., *De iust. et iure*

legis sancientiæ causa, æquum visum est senatum vice populi consuli.

6. Sed et quod principi placuit, legis habet vigorem; cum lege regia, quæ de ejus imperio lata est, populus ei et in eum omne imperium suum et potestatem concessit. Quodcumque ergo imperator per epistolam constituit, vel cognocens decrevit, vel edicto præcepit, legem esse constat; hæ sunt quæ constitutiones appellantur. Plane ex his quædam sunt personales, quæ nec ad exemplum trahuntur, quoniam non hoc princeps vult; nam quod alicui ob merita indulset, vel si cui pœnam irrogavit, vel si cui sine exemplo subvenit, personam non transgreditur. Aliæ autem, cum generales sint, omnes procul dubio tenent.

7. Prætorum quoque edicta non modicam juris obtinent auctoritatem. Hoc etiam jus honorarium solemus appellare, quod qui honorem gerunt, id est magistratus, auctoritatem huic juri dederunt. Proponebant et ædiles curules edictum de quibusdam causis, quod edictum juris honorarii portio est.

8. Responsa prudentium sunt sententiæ et opiniones

eorum quibus permissum est jura condere : quorum omnium si in unum sententiæ concurrant, id quod ita sentiunt legis vicem obtinet; si vero dissentiunt, judicium licet quam velit sententiam sequi, idque rescripto divi Hadriani significatur.

JULIANUS, *lib. XCIV Digestorum* (1).

De quibus causis scriptis legibus non utimur, id custodiri oportet, quod moribus et consuetudine inductum est; et si qua in re hoc deficeret, tunc quod proximum et consequens ei est; si nec id quidem appareat, tunc jus, quo urbs Roma utitur, servari oportet.—Inveterata consuetudo pro lege non immerito custoditur, et hoc est jus, quod dicitur moribus constitutum. Nam quum ipsæ leges nulla alia ex causa nos teneant, quam quod iudicio populi receptæ sunt, merito et ea, quæ sine ullo scripto populus probavit, tenebunt omnes; nam quid interest, suffragio populus voluntatem suam declaret, an rebus ipsis et factis? Quare rectissime etiam illud receptum est, ut leges non solum suffragio legislatoris, sed etiam tacito consensu omnium per desuetudinem abrogentur.

HERMOGENIANUS, *lib. I Juris Epitomarum* (2).

Sed et ea, quæ longa consuetudine comprobata sunt, ac per annos plurimos observata, velut tacita civium conventio, non minus quam ea quæ scripta sunt jura, servantur.

II. DE JURIS DIVISIONE.

§. Omne autem jus quo utimur, vel ad personas pertinet, vel ad res, vel ad actiones : sed prius videamus de personis.

HERMOGENIANUS, *lib. I Juris Epitomarum* (3).

Quam igitur hominum causa omne jus constitutum sit, primo

(1) L. 32, pr., § 1, D., *De legibus, senatusconsultis et longa consuetudine* (1, 3).—(2) L. 35, D., *De legibus* (1, 3).—(3) L. 2, D., *De statu hominum* (1, 5).

eorum quibus permissum erat jura condere. Nam antiquitus institutum erat, ut essent qui jura publice interpretarentur, quibus a Cæsare jus respondendi datum est, qui jurisconsulti appellabantur : quorum omnium sententiæ et opiniones eam auctoritatem tenebant, ut judici recedere a responso eorum non liceret, ut est constitutum.

9. Ex non scripto jus venit, quod usus comprobavit : nam diuturni mores consensu utentium comprobati legem imitantur.

10. Et non ineleganter in duas species jus civile distributum videtur ; nam origo ejus ab institutis duarum civitatum, Athenarum scilicet et Lacedæmonis, fluxisse videtur. In his enim civitatibus ita agi solitum erat, ut Lacedæmonii quidem magis ea quæ pro legibus observarent, memoriæ mandarent ; Athenienses vero ea quæ in legibus scripta comprehendissent, custodirent.

11. Sed naturalia quidem jura quæ apud omnes gentes peræque servantur, divina quadam providentia constituta, semper firma atque immutabilia permanent ; ea vero quæ ipsa sibi quæque civitas constituit, sæpe mutari solent, vel tacito consensu populi, vel alia postea lege lata.

TIT. III. DE JURE PERSONARUM.

Omne autem jus quo utimur vel ad personas pertinet, vel ad res, vel ad actiones. Et prius de personis videamus : nam parum est jus nosse, si personæ, quarum causa constitutum est, ignorentur.

de personarum statu, ac post de ceteris, ordinem edicti perpetui secuti, et his proximos atque conjunctos applicantes titulos, res patitur, dicemus.

III. DE CONDITIONE HOMINUM.

9. Et quidem summa divisio de jure personarum hæc est, quod omnes homines aut liberi sunt, aut servi.

FLORENTINUS, *lib. IX Institutionum* (1).

Libertas est naturalis facultas ejus, quod cuique facere libet, nisi si quid vi aut jure prohibetur.

Servitus est constitutio juris gentium, qua quis dominio alieno contra naturam subjicitur.

Servi ex eo appellati sunt, quod imperatores captivos vendere, ac per hoc servare, nec occidere solent. — Mancipia vero dicta, quod ab hostibus manu capiuntur.

MARCIANUS, *lib. I Institutionum* (2).

Et servorum quidem una est conditio; liberorum autem hominum quidam ingenui sunt, quidam libertini. — Servi autem in dominium nostrum rediguntur aut jure civili, aut gentium. Jure civili, si quis se major viginti annis ad pretium participandum venire passus est. Jure gentium servi nostri sunt, qui ab hostibus capiuntur, aut qui ex ancillis nostris nascuntur.

10. Rursus liberorum hominum alii ingenui sunt, alii libertini.

11. Ingenui sunt, qui liberi nati sunt.

MARCIANUS, *lib. I Institutionum* (3).

Ingenui sunt, qui ex matre libera nati sunt: sufficit enim liberam fuisse eo tempore quo nascitur, licet ancilla conceperit, et e

(1) L. 4, pr., §§ 1-3, D., *De statu hominum* (1, 5). — (2) L. 5, pr., § 1, D., *eod.* — (3) L. 5, §§ 2, 3, D., *eod.*

Summa itaque divisio de jure personarum hæc est quod omnes homines aut liberi sunt, aut servi.

1. Et libertas quidem, ex qua etiam liberi vocantur, est naturalis facultas ejus quod cuique facere libet, nisi si quid aut vi aut jure prohibetur.

2. Servitus autem est constitutio juris gentium, qua quis dominio alieno contra naturam subjicitur.

3. Servi autem ex eo appellati sunt, quod imperatores captivos vendere, ac per hoc servare nec occidere solent: qui etiam mancipia dicti sunt, eo quod ab hostibus manu capiuntur.

4. Servi autem aut nascuntur aut fiunt. Nascuntur ex ancillis nostris: fiunt aut jure gentium, id est ex captivitate; aut jure civili, cum liber homo, major viginti annis, ad pretium participandum sese venumdari passus est.

5. In servorum conditione nulla est differentia. In liberis multæ differentiæ sunt: aut enim sunt ingenui, aut libertini.

TIT. IV. DE INGENUIS.

Ingenuus est is qui, statim ut natus est, liber est, sive ex duobus ingenuis matrimonio editus est, sive ex libertinis duobus, sive ex altero libertino et altero ingenuo. Sed etsi quis ex matre libera nascatur, patre servo, ingenuus nihilominus nascitur; quemadmodum qui ex matre libera et incerto patre natus est, quoniam vulgo conceptus est. Sufficit autem liberam fuisse matrem eo

contrario, si libera conceperit, deinde ancilla pariat, placuit eum, qui nascitur, liberum nasci; nec interest, justis nuptiis concepit, an vulgo : quia non debet calamitas matris nocere ei, qui in ventre est.— Ex hoc quæsitum est, si ancilla prægnans manumissa sit, deinde ancilla postea facta, aut expulsa civitate, pepererit, liberum an servum pariat? Et tamen rectius probatum est, liberum nasci, et sufficere ei, qui in ventre est, liberam matrem vel medio tempore habuisse.

Libertini qui ex justa servitute manumissi sunt.

ULPIANUS, *lib. I Institutionum* (1).

Manumissiones quoque juris gentium sunt. Est autem manumissio de manu missio, id est, datio libertatis; nam, quamdiu quis in servitute est, manui et potestati suppositus est; manumissus liberatur potestate. Quæ res a jure gentium originem sumpsit, utpote quum jure naturali omnes liberi nascerentur, nec esset nota manumissio, quum servitus esset incognita; sed posteaquam jure gentium servitus invasit, secutum est beneficium manumissionis; et quum uno naturali nomine homines appellaremur, jure gentium tria genera esse cœperunt, liberi, et his contrarium servi, et tertium genus liberti, id est, hi qui desierant esse servi.

(1) L. 4, D., *De justitia et jure* (1, I).

tempore quo nascitur, licet ancilla conceperit. Et e contrario, si libera conceperit, deinde ancilla facta pariat, placuit eum qui nascitur liberum nasci; quia non debet calamitas matris ei nocere, qui in utero est. Ex his illud quæsitum est, si ancilla prægnans manumissa sit, deinde ancilla postea facta pepererit, liberum an servum pariat? Et Marcellus probat liberum nasci; sufficit enim ei qui in ventre est liberam matrem vel medio tempore habuisse: quod verum est.

I. Cum autem ingenuus aliquis natus sit, non officit illi in servitute fuisse, et postea manumissum esse; sæpissime enim constitutum est, natalibus non officere manumissionem.

TIT. V. DE LIBERTINIS.

Libertini sunt, qui ex justa servitute manumissi sunt.

Manumissio autem est datio libertatis; nam quamdiu quis in servitute est, manui et potestati suppositus est, et manumissus liberatur potestate. Quæ res a jure gentium originem sumpsit, utpote cum jure naturali omnes liberi nascerentur, nec esset nota manumissio, cum servitus esset incognita. Sed posteaquam jure gentium servitus invasit, secutum est beneficium manumissionis; et cum uno naturali nomine homines appellaremur, jure gentium tria genera hominum esse cœperunt, liberi, et his contrarium servi, et tertium genus libertini, qui desierant esse servi.

I. Multis autem modis manumissio procedit: aut enim ex sacris constitutionibus in sacrosanctis ecclesiis, aut vindicta, aut inter amicos, aut per epistolam, aut per testamentum, aut per aliam quamlibet ultimam voluntatem. Sed et aliis multis modis libertas servo

(*Conf. GAI. INST. I, 20, in f., infra.*)

GAIUS, *lib. I Rerum quotidianarum sive Aureorum* (1).

Non est omnino necesse pro tribunali manumittere; itaque plerumque in transitu servi manumitti solent, quum aut lavandi, aut gestandi, aut ludorum gratia prodierit prætor, aut proconsul legatusve Cæsaris.

12. Rursus libertinorum (*tria sunt genera; nam aut cives Romani, aut Latini, aut dedititiorum*) numero sunt; de quibus singulis dispiciamus, ac prius *de dedititiis*.

IV. DE DEDITITIIS VEL LEGE ÆLIA SENTIA.

13. Lege itaque Ælia Sentia cavetur, ut qui servi a dominis pœnæ nomine vincti sint, quibusve stigmata inscripta sint, deve quibus ob noxam quæstio tormentis habita *sit*, et in ea noxa fuisse convicti sint, quique *ut* ferro aut cum bestiis depugnarent traditi sint, in veludum custodiae vel coniecti fuerint, et postea vel ab eodem domino vel ab alio manumissi, ejusdem conditionis liberi fiant, cujus conditionis sunt peregrini dedititii.

V. DE PEREGRINIS DEDITITIIS.

14. Vocantur autem (*peregrini dedititii*), qui quondam adversus populum Romanum armis susceptis pugnaverunt, et deinde, ut victi sunt, se dediderunt.

15. Hujus ergo turpitudinis servos quocumque modo et cujuscumque ætatis manumissos, etsi pleno jure dominorum fuerint, nunquam aut cives Romanos aut Latinos fieri dicemus, sed omni modo dedititiorum numero constitui intelligemus. **16.** Si vero in nulla tali turpitudine

(1) *L. 7, D., De manumissis vindicta* (xl, 2).

competere potest, qui tam ex veteribus quam ex nostris constitutionibus introducti sunt (1).

2. Servi autem a dominis semper manumitti solent, adeo ut vel in transitu manumittantur, veluti cum prætor aut proconsul aut præses in balneum vel in theatrum eat.

3. Libertinorum autem status tripartitus ante fuerat : nam qui manumittebantur, modo majorem et justam libertatem consequiebantur, et fiebant cives Romani; modo minorem, et Latini ex lege Junia Norbana fiebant; modo inferiorem, et fiebant ex lege Ælia Sentia dedititiorum numero.

Sed dedititiorum quidem pessima conditio jam ex multis temporibus in desuetudinem abiit, Latinorum vero nomen non frequentatur. Ideoque nostra pietas, omnia augere et in meliorem statum reducere desiderans, duabus constitutionibus hoc emendavit et in pristinum statum reduxit; quia et a primis urbis Romæ cunabulis una atque simplex libertas competebat, id est, eadem quam habebat manumissor, nisi quod scilicet libertinus sit qui manumittitur, licet manumissor ingenuus sit. Et dedititios quidem per constitutionem nostram (2) expulimus, quam promulgavimus inter nostras decisiones, per quas suggerente nobis Triboniano, viro excelso, quæstore, antiqui juris altercationes placavimus. Latinos autem Junianos, et omnem quæ circa eos fuerat observantiam, alia constitutione (3) per ejusdem quæs-

(1) V. tit. C., *De latina libertate tollenda* (vii, 6). — (2) L. un., C., *De dedititiis libertate tollenda* (vii, 5). — (3) L. un., C., *De latina libertate tollenda* (vii, 6).

sit servus, manumissum modo civem Romanum, modo Latinum fieri dicemus. 17. Nam in cujus persona tria hæc concurrunt, ut major sit annorum triginta, et ex jure Quiritium domini, et justa ac legitima manumissione liberetur, id est, vindicta aut censu aut *testamento*, is civis Romanus fit; sin vero aliquid eorum deerit, Latinus erit.

VI. DE MANUMISSIONE VEL CAUSÆ PROBATIONE.

18. Quod autem de ætate servi requiritur, lege *Ælia Sentia* introductum est; nam ea lex minores XXX annorum servos non aliter voluit manumissos cives Romanos fieri, quam si vindicta, apud consilium justa causa manumissionis adprobata, liberati fuerint.

19. Justa autem causa manumissionis est, veluti si quis filium filiamve, aut fratrem sororemve naturalem, aut alumnum, aut pædagogum, aut servum procuratoris habendi gratia, aut ancillam matrimonii causa, apud consilium manumittat.

VII. DE RECUPERATORIBUS.

20. Consilium autem adhibetur, in urbe Roma quidem, quinque senatorum et quinque equitum Romanorum puberum; in provinciis autem, viginti recuperatorum civium Romanorum, idque fit ultimo die conventus: sed Romæ certis diebus apud consilium manumittuntur. Majores vero triginta annorum servi semper manumitti solent, adeo ut vel in transitu manumittantur, veluti cum prætor aut proconsul in balneum vel in theatrum eat. 21. Præterea minor triginta annorum servus manumissione potest civis Romanus fieri, si ab eo domino qui solvendo non erat, testamento liber et heres relictus sit.

. spurius

 creditor sex

toris suggestionem correximus, quæ inter imperiales radiat sanctiones : et omnes libertos, nullo nec ætatis manumissi, nec dominii manumissoris, nec in manumissionis modo discrimine habito, sicuti antea observabatur, civitate Romana donavimus, multis additis modis per quos possit libertas servis cum civitate Romana, quæ sola est in præsentī, præstari (1).

(1) « Si quis manumittens servum, aut ancillam suam, sive denuntiaverit Romanos, neque enim aliter licet... qui libertatem acceperit, habebit... et aureorum annulorum et regenerationis jura. » *Nov. 78, cap. 1.*

« Illud vero adjicimus, ut nihil neque post hanc legem nostram cedantur patronatus jura. » *Ibid., cap. 2.*

. debitoris legis
 pecunia
 ea traditione mancipationibus
 latinum is quia

22... *manumissi sunt, Latini Juniani dicuntur* : Latini ideo, *quia* adsimilati sunt *Latinis coloniariis*; Juniani ideo, quia per legem Juniam libertatem acceperunt, *cum* olim servi viderentur esse. 23. Non tamen illis permittit lex Junia nec ipsis testamentum facere, nec ex testamento alieno capere, nec tutores testamento dari. 24. Quod autem diximus, ex testamento eos capere *non* posse, ita intelligendum *est, ut nihil* directo hereditatis legatorumve nomine eos posse capere dicamus : alioquin per fideicommissum capere possunt. 25. Hi vero qui dedititiorum numero sunt, nullo modo *ex testamento* capere possunt, non magis quam qui liber peregrinusque est; nec ipsi testamentum facere possunt, secundum *quod plerisque placuit*. 26. Pessima itaque libertas eorum est, qui dedititiorum numero sunt : nec ulla lege, aut senatusconsulto, aut constitutione principali aditus illis ad civitatem Romanam datur. 27. Quin et in urbe Roma vel intra centesimum urbis Romæ milliarium morari prohibentur; et, *si contra fecerint*, ipsi bonaque eorum publice venire jubentur, ea conditione ut ne in urbe Roma vel intra centesimum urbis Romæ milliarium serviant, *neve unquam manumittantur*; et, *si manumissi fuerint*, servi populi Romani esse jubentur : et hæc ita lege Ælia Sentia comprehensa sunt.

QUIBUS MODIS LATINI AD CIVITATEM ROMANORUM PERVENIANT.

28. Latini multis modis ad civitatem Romanam perveniunt. 29. *Statim* enim eadem lege Ælia Sentia cautum est, ut minores triginta annorum manumissi *et* Latini facti, si uxores duxerint vel cives Romanas, vel

Latinas coloniarias, *vel ejusdem conditionis* cujus et ipsi essent, idque testati fuerint adhibitis non minus quam septem testibus civibus Romanis puberibus, et filium procreaverint, *et is filius anniculus fuerit; permittatur eis, si velint*, per eam legem adire prætorem, vel in provinciis præsidem provinciæ, et adprobare se ex lege Ælia Sentia, *liberorum causa*, uxorem duxisse, et ex ea filium anniculum habere : et si is apud quem causa probata est, id ita esse pronuntiaverit, tunc et ipse Latinus et uxor ejus, si et ipsa ejusdem (*conditionis sit, et ipsorum filius, si et ipse ejusdem*) conditionis sit, cives Romani esse jubentur. 30. Ideo autem in ipso *filio* adjecimus, si et ipse ejusdem conditionis sit, quia si uxor Latini civis Romana *est*, qui ex ea nascitur, ex novo senatusconsulto quod auctore divo Hadriano factum est, civis Romanus nascitur. 31. Hoc tamen jus adipiscendæ civitatis Romanæ, etiamsi soli minores triginta annorum manumissi et Latini facti ex lege Ælia Sentia habuerunt, tamen postea senatusconsulto quod Pegaso et Pusione consulibus factum est, etiam majoribus triginta annorum manumissis Latinis factis concessum est. 32. Ceterum, etiamsi ante decesserit Latinus *quam* anniculi filii causam probaret, potest mater ejus causam probare, et sic et ipsa fiet civis Romana

. ipse filius cujus
 debet causam probare
 ut de filio anniculo
 illis dominis
 Quiritium caverit
 in ejus loc

33. ædificio non minus quam partem patrimonii sui impenderit, jus Quiritium consequatur 34. frumenti .

..... ad jus Quiritium
consecutus jus Quiritium fuerit ..

35. *Si quis alicujus et in bonis et ex jure Quiritium sit, manumissus ab eodem scilicet, et Latinus fieri potest, et jus Quiritium consequi.*

36. *Non tamen cuicumque volenti manumittere licet.*

37. *Nam is qui in fraudem creditorum vel in fraudem patroni manumittit, nihil agit, quia lex Ælia Sentia impedit libertatem.*

GAIUS, lib. I *Rerum quotidianarum sive Aureorum* (1).

In fraudem creditorum manumittere videtur, qui vel jam eo tempore, quo manumittit, solvendo non est, vel datis libertatibus desiturus est solvendo esse. Sæpe enim de facultatibus suis am-

(1) L. 10, D., *Qui et a quibus manumissi liberi non sunt* (XL, 9).

**TIT. VI. QUI, QUIBUS EX CAUSIS, MANUMITTERE
NON POSSUNT.**

Non tamen cuicumque volenti manumittere licet. Nam is qui in fraudem creditorum manumittit, nihil agit, quia lex *Ælia Sentia* impedit libertatem.

1. Licet autem domino qui solvendo non est, in testamento servum suum cum libertate heredem instituere, ut liber fiat heresque ei solus et necessarius; si modo ei nemo alius ex eo testamento heres exstiterit, aut quia nemo heres scriptus sit, aut quia is qui scriptus est, quolibet ex causa heres non exstiterit. Idque eadem lege *Ælia Sentia* provisum est, et recte; valde enim prospiciendum erat, ut egentes homines, quibus alius heres exstiturus non esset, vel servum suum necessarium heredem haberent, qui satisfactorius esset creditoribus, aut, hoc eo non faciente, creditores res hereditarias servi nomine vendant, ne injuria defunctus adficiatur.

2. Idemque juris est, etsi sine libertate servus heres institutus est. Quod nostra constitutio (1) non solum in domino qui solvendo non est, sed generaliter constituit, nova humanitatis ratione, ut ex ipsa scriptura institutionis etiam libertas ei competere videatur; cum non est verisimile, eum quem heredem sibi elegit, si prætermiserit libertatis dationem, servum remanere voluisse, et neminem sibi heredem fore.

3. In fraudem autem creditorum manumittere videtur, qui vel jam eo tempore, quo manumittit, solvendo non est, vel datis libertatibus desiturus est solvendo esse.

(1) V. L. 5, C., *De necessariis servis heredibus* (VI, 27).

plius, quam in his est, sperant homines; quod frequenter accidit his, qui transmarinas negotiationes, et aliis regionibus, quam in quibus ipsi morantur, per servos atque libertos exercent, quod sæpe adtriti istis negotiationibus longo tempore id ignorant, et manumittendo sine fraudis consilio indulgent servis suis libertatem.

38. Item eadem lege minori XX annorum domino non aliter manumittere permititur, quam si vindicta apud consilium justa causa manumissionis adprobata fuerit.

39. Justæ autem causæ manumissionis sunt, veluti si quis patrem, aut matrem, aut pædagogum, aut collactaneum manumittat. Sed et illæ causæ quas superius in servo minore XXX annorum exposuimus, ad hunc quoque casum de quo loquimur adferri possunt; item ex diverso hæ causæ quas in minore XX annorum domino retulimus, porrigi possunt et ad servum minorem XXX annorum.

MARCIANUS, lib. XIII Institutionum (1).

Justa causa manumissionis est, si periculo vitæ infamæve dominum servus liberaverit.

Sciendum est, qualiscunque causa probata sit et recepta, libertatem tribuere oportere; nam divus Pius rescripsit: causas probatas revocari non oportere, dum ne alienum servum possit quis manumittere; nam causæ probationi contradicendum, non etiam causa jam probata retractanda est.

40. Cum ergo certus modus manumittendi minoribus XX annorum dominis per legem Æliam Sentiam constitutus sit, evenit ut qui XIV annos ætatis expleverit, licet testamentum facere possit, et in eo heredem sibi

(1) L. 9, pr., § 1, D., De manumissis vindicta (XL, 2).

Prævaluisse tamen videtur, nisi animam quoque fraudandi manumissor habuerit, non impediri libertatem, quamvis bona ejus creditoribus non sufficiant. Sæpe enim de facultatibus suis amplius quam in is est, sperant homines. Itaque tunc intelligimus impediri libertatem, cum utroque modo fraudantur creditores, id est, et consilio manumittentis, et ipsa re, eo quod ejus bona non sunt suffectura creditoribus.

4. Eadem lege Ælia Sentia domino minori viginti annis non aliter manumittere permittitur, quam si vindicta, apud consilium, justa causa manumissionis probata, fuerint manumissi.

5. Justæ autem manumissionis causæ hæ sunt : veluti si quis patrem aut matrem, aut filium filiamve, aut fratrem sororemve naturales, aut pædagogum, aut nutricem educatoremve, aut alumnum alumnamve, aut collectaneum manumittat, aut servum procuratoris habendi gratia, aut ancillam matrimonii causa ; dum tamen intra sex menses uxor ducatur, nisi justa causa impediatur : et qui manumittitur procuratoris habendi gratia, non minor decem et septem annis manumittatur.

6. Semel autem causa probata, sive vera sit sive falsa, non retractatur.

7. Cum ergo certus modus manumittendi minoribus viginti annis dominis per legem Æliam Sentiam constitutus erat, eveniebat ut qui quatuordecim annos ætatis expleverat, licet testamentum facere, et in eo sibi he-

instituere legataque relinquere possit, tamen, si adhuc minor sit annorum XX, libertatem servo dare non possit.

41. Et quamvis Latinum facere velit minor XX annorum dominus, tamen nihilominus debet apud consilium causam probare, et ita postea inter amicos manumittere.

42. Præterea lege Furia Caninia certus modus constitutus est in servis testamento manumittendis. 43. Nam ei qui plures quam duos, neque plures quam decem servos habeat, usque ad partem dimidiam ejus numeri manumittere permittitur; ei vero qui plures quam X, neque plures quam XXX servos habeat, usque ad tertiam partem ejus numeri manumittere permittitur; at ei qui plures quam XXX, neque plures quam centum habeat, usque ad partem quartam *manumittendi licentia* datur; novissime ei qui plures quam C habeat, nec plures quam D, *amplius non* permittitur quam ut quintam partem, neque plures Sed præscribit lex, ne cui plures manumittere liceat quam C.

redem instituere legataque relinquere posset, tamen si adhuc minor esset viginti annis, libertatem servo dare non posset.

Quod non erat ferendum : si is cui totorum bonorum in testamento dispositio data erat, uni servo dare libertatem non permittebatur, quare non similiter ei, quemadmodum alias res, ita et servos suos in ultima voluntate disponere, quemadmodum voluerit, permittimus, ut et libertatem eis possit præstare? Sed cum libertas inestimabilis est, et propter hoc ante vicesimum ætatis annum antiquitas libertatem servo dare prohibebat, ideo nos mediam quodammodo viam eligentes, non aliter minori viginti annis libertatem in testamento dare servo succedimus, nisi septimum et decimum annum impleverit, et octavum decimum annum tetigerit (1). Cum enim antiquitas hujusmodi ætati et pro aliis postulare concessit, cur non etiam sui judicii stabilitas ita eos adjuvare credatur, ut ad libertates dandas servis suis possint pervenire?

TIT. VII. DE LEGE FUSIA CANINIA SUBLATA.

Lege Fusia Caninia certus modus constitutus erat in servis testamento manumittendis.

Quam, quasi libertates impediendam et quodammodo invidiam, tollendam esse censuimus, cum satis fuërat inhumanum, vivos quidem licentiam habere totam suam familiam libertate donare; nisi alia causa impediatur libertatem, morientibus autem hujusmodi licentiam adimere (2).

(1) • Sancimus ut licentia sit minoribus in ipso tempore in quo licet eis testari de alia substantia, etiam suos servos in ultimis voluntatibus manumittere. • Nov. 119, cap. 2.

(2) V. tit. C., *De lege Fusia Caninia tollenda* (VII, 3).

Igitur si quis unum servum omnino aut duos habet, *de eo hac lege nihil cautum est*, et ideo liberam habet potestatem manumittendi. 44. Ac nec ad eos *quidem* omnino hæc lex pertinet, qui sine testamento manumittunt : itaque licet iis qui vindicta, aut censu, aut inter amicos manumittunt, totam familiam suam liberare, scilicet si alia causa non impediat libertatem. 45. Sed quod de numero servorum testamento manumittendorum diximus, ita intelligimus, *ut ex eo* numero ex quo dimidia, aut tertia, aut quarta, aut quinta pars liberari *potest*, *utique tot manumittere* liceat, quot ex antecedenti numero licuit, et hoc ipsa *lege* provisum est. Erat enim sane absurdum, ut X servorum domino quinque liberare liceret, quia usque ad dimidiam partem (*ex eo*) numero manumittere ei conceditur; *domino autem* XII servos habenti non plures liceret manumittere quam IV; at eis qui plures quam X, neque liberari concedat

46. Nam et si testamento scriptis in orbem servis libertas data sit, quia nullus ordo manumissionis invenitur, nulli liberi erunt; quia lex Furia Caninia, quæ in fraudem ejus facta sunt, rescindit. Sunt etiam specialia senatusconsulta, quibus rescissa sunt ea quæ in fraudem ejus legis excogitata sunt.

ULPIANUS, *Fragmentorum* tit. 1, § 24.

Eadem lex cavet, ut libertates servis nominatim dentur.

GAIUS, *lib. I Rerum quotidianarum sive Aureorum* (1).

Nominatim videntur liberi esse jussi, qui vel ex artificio, vel officio, vel quolibet alio modo evidenter denotati essent, veluti dispensator meus, cellarius meus, coquus meus, Pamphili servi mei filius.

47. In summa sciendum est, (*cum*) lege Ælia Sentia

(1) L. 24, D., *De manumissis testamenta* (XL, 4).

cautum sit, ut *qui* creditorum fraudandorum causa manumissi sint, liberi non fiant, etiam hoc ad peregrinos pertinere : senatus ita censuit ex auctoritate Hadriani ; cetera vero jura ejus legis ad peregrinos non pertinere.

48. Sequitur de jure personarum alia divisio : nam quædam personæ sui juris sunt, quædam alieno juri sunt subjectæ. 49. Sed rursus earum personarum, quæ alieno juri subjectæ sunt, aliæ in potestate, aliæ in manu, aliæ in mancipio sunt. 50. Videamus nunc de iis quæ alieno juri subjectæ sunt : (*nam*) si cognoverimus quæ istæ personæ sint, simul intelligemus quæ sui juris sint. 51. Ac prius dispiciamus de iis qui in aliena potestate sunt.

52. In potestate itaque sunt servi dominorum ; quæ quidem potestas juris gentium est : nam apud omnes peræque gentes animadvertere possumus, dominis in servos vitæ necisque potestatem esse, et quodcumque per servum acquiritur, id domino acquiritur.

53. Sed hoc tempore neque civibus Romanis, nec ullis aliis hominibus qui sub imperio populi Romani sunt, licet supra modum et sine causa in servos suos sævire : nam ex constitutione *sacratissimi* Imperatoris Antonini, qui sine causa servum suum occiderit, non minus teneri jubetur quam qui alienum servum occiderit. Sed et major quoque asperitas dominorum per ejusdem principis constitutionem coercetur : nam consultus a quibusdam præsidibus provinciarum de his servis qui ad fana deorum vel ad statuas principum confugiunt, præcepit, ut, si intolerabilis videatur dominorum sævitia, cogantur servos suos vendere. Et utrumque recte fit ; male enim nostro jure uti non debemus : qua ratione et prodigis interdicatur bonorum suorum administratio

TIT. VIII. DE HIS QUI SUI VEL ALIENI JURIS SUNT.

Sequitur de jure personarum alia divisio : nam quædam personæ sui juris sunt, quædam alieno juri subjectæ. Rursus earum quæ alieno juri subjectæ sunt, aliæ in potestate parentium, aliæ in potestate dominorum sunt. Videamus itaque de iis quæ alieno juri subjectæ sunt : nam si cognoverimus quæ istæ personæ sunt, simul intelligemus quæ sui juris sunt. Ac prius dispiciamus de iis quæ in potestate dominorum sunt.

1. In potestate itaque dominorum sunt servi. Quæ quidem potestas juris gentium est : nam apud omnes peræque gentes animadvertere possumus, dominis in servos vitæ necisque potestatem fuisse; et quodcumque per servum acquiritur, id domino acquiritur.

2. Sed hoc tempore nullis hominibus qui sub imperio nostro sunt, licet, sine causa legibus cognita, in servos suos supra modum sævire : nam ex constitutione divi Pii Antonini, qui sine causa servum suum occiderit, non minus puniri jubetur, quam qui alienum servum occiderit. Sed et major asperitas dominorum ejusdem principis constitutione coercetur; nam consultus a quibusdam præsidibus provinciarum de iis servis qui ad ædem sacram vel ad statuas principum confugiunt, præcepit, ut, si intolerabilis videatur sævitia dominorum, cogantur servos suos bonis conditionibus vendere, ut pretium dominis daretur; et recte : expedit enim reipublicæ, ne quis sua re male utatur. Cujus rescripti ad Elium Marcianum emissi verba sunt hæc : « Dominorum quidem potestatem in servos suos illibatam esse oportet, nec cuiquam hominum jus suum detrahi; sed dominorum interest, ne auxilium contra sævitiam, vel

54. Ceterum, cum apud cives Romanos duplex sit dominium, nam vel in bonis, vel ex jure Quiritium, vel ex utroque jure cujusque servus esse intelligitur, ita demum servum in potestate domini esse dicemus, si in bonis ejus sit, etiamsi simul ex jure Quiritium ejusdem non sit; nam qui nudum jus Quiritium in servo habet, is potestatem habere non intelligitur.

55. Item in potestate nostra sunt liberi nostri, quos justis nuptiis procreavimus.

MODESTINUS, *Hb. I Regularum* (1).

Nuptiæ sunt conjunctio maris et feminae, et consortium omnis vite, divini et humani juris communicatio.

Quod jus proprium civium Romanorum est; fere enim nulli alii sunt homines qui talem in filios suos habent potestatem, qualem nos habemus: idque divus Hadrianus edicto, quod proposuit de his qui sibi liberisque suis ab eo civitatem Romanam petebant, significavit. Nec me præterit Galatarum gentem credere, in potestate parentum liberos esse.

ULPIANUS, *lib. I Institutionum* (2).

Nam civium Romanorum quidam sunt patresfamiliarum, alii filifamiliarum, quædam matresfamiliarum, quædam filiafamilia-

(1) L. 1, D., *De ritu nuptiarum* (xxiii, 2). — (2) L. 4, D., *De his qui sui vel alieni juris sunt* (i, 6).

faciem, vel intolerabilem injuriam denegetur iis qui jure deprecantur. Ideoque cognosce de querelis eorum qui ex familia Julii Sabini ad statuam confugerunt; et, si vel durius habitos quam æquum est, vel infami injuria affectos cognoveris, venire jube, ita ut in potestatem domini non revertantur. Qui, si meæ constitutioni fraudem fecerit, sciet me admissum severius executurum. »

TIT. IX. DE PATRIA POTESTATE.

In potestate nostra sunt liberi nostri, quos ex justis nuptiis procreaverimus.

1. Nuptiæ autem sive matrimonium est viri et mulieris conjunctio, individuum vitæ consuetudinem continens.

2. Jus autem potestatis quod in liberos habemus, proprium est civium Romanorum; nulli enim alii sunt homines, qui talem in liberos habeant potestatem, quam nos habemus.

rum. Patresfamilium sunt, qui sunt suæ potestatis, sive puberes, sive impuberes; simili modo matresfamilium. Filii et filiae-familium, qui sunt in aliena potestate.

Nam qui ex me et uxore mea nascitur, in mea potestate est; item qui ex filio meo et uxore ejus nascitur, id est, nepos meus et neptis, æque in mea sunt potestate, et pronepos, et proneptis, et deinceps ceteri.

56. *Habent autem in potestate liberos cives Romani*, si cives Romanas uxores duxerint, vel etiam Latinas peregrinasve cum quibus connubium habeant; cum enim connubium id efficiat ut liberi patris conditionem sequantur, evenit ut non (*solum*) cives Romani fiant, sed *et* in potestate patris sint. **57.** Unde et veteranis quibusdam concedi solet principalibus constitutionibus connubium cum his Latinis peregrinisve quas primas post missionem uxores duxerint; et qui ex eo matrimonio nascuntur, et cives Romani et in potestate parentum fiunt.

58. *Sciendum autem est non omnes nobis uxores ducere licere*: nam a quarumdam nuptiis abstinere debemus. **59.** Inter eas enim personas quæ parentum liberorumve locum inter se obtinent, nuptiæ contrahi non possunt, nec inter eas connubium est, velut inter patrem et filiam, vel matrem et filium, vel avum et neptem; et si tales personæ inter se coierint, nefarias *atque incestas nuptias contraxisse dicuntur*. Et hæc adeo ita sunt, ut, quamvis

2. Qui igitur ex te et uxore tua nascitur, in tua potestate est. Item qui ex filio tuo et uxore ejus nascitur, id est nepos tuus et neptis, æque in tua sunt potestate, et pronepos et proneptis, et deinceps ceteri. Qui tamen ex filia tua nascitur, in tua potestate non est, sed in patris ejus.

TRT. X. DE NUPTIIS.

Iustas autem nuptias inter se cives Romani contrahunt, qui secundum præcepta legum coeunt, masculi quidem puberes, feminæ autem viripotentes, sive patresfamilias sint, sive filiifamilias; dum tamen, si filiifamilias sint, consensum habeant parentium quorum in potestate sunt; nam hoc fieri debere et civilis et naturalis ratio suadet, in tantum ut jussum parentis præcedere debeat. Unde quæsitum est, an furiosi filia nubere, aut furiosi filius uxorem ducere possit?

Cumque super filio variabatur, nostra processit decisio, qua permissum est, ad exemplum filiæ furiosi, filium quoque posse, et sine patris interventu, matrimonium sibi copulare, secundum datum ex nostra constitutione modum (1).

1. Ergo non omnes nobis uxores ducere licet; nam quarundam nuptiis abstinendum est. Inter eas enim personas quæ parentium liberorumve locum inter se obtinent, contrahi nuptiæ non possunt, veluti inter patrem et filiam, vel avum et neptem, vel matrem et filium, vel aviam et nepotem, et usque ad infinitum; et si tales personæ inter se coierint, nefarias atque incestas nuptias contraxisse dicuntur. Et hæc adeo ita sunt, ut,

(1) V. L. 25, C., *De nuptiis* (v, 4).

per adoptionem parentum liberorumve loco sibi esse cœperint, non possint inter se matrimonio conjungi, in tantum ut etiam dissoluta adoptione idem juris maneat; itaque eam quæ nobis adoptione filiæ aut neptis loco esse cœperit, non poterimus uxorem ducere, quamvis eam emancipaverimus.

60. Inter eas quoque personas quæ ex transverso gradu cognatione junguntur, est quædam similis observatio, sed non tanta. 61. Sane inter fratrem et sororem prohibitæ sunt nuptiæ, sive eodem patre eademque matre nati fuerint, sive alterutro eorum. Sed si qua per adoptionem soror mihi esse cœperit, quamdiu quidem constat adoptio, sane inter me et eam nuptiæ non possunt consistere : cum vero per emancipationem adoptio dissoluta sit, potero eam uxorem ducere, sed *et* si ego emancipatus fuero, nihil impedimento erit nuptiis.

62. Fratris filiam uxorem ducere licet; idque primum in usum venit, cum divus Claudius Agrippinam, fratris sui filiam, uxorem duxisset; sororis vero filiam uxorem ducere non licet; et hæc ita principalibus constitutionibus significantur.

Item amitam et materteram uxorem ducere non licet.

quamvis per adoptionem parentium liberorumve loco sibi esse cœperint, non possint inter se matrimonio iungi, in tantum ut etiam dissoluta adoptione idem juris maneat. Itaque eam quæ tibi per adoptionem filia vel neptis esse cœperit, non poteris uxorem ducere, quamvis eam emancipaveris.

2. Inter eas quoque personas quæ ex transverso gradu cognationis junguntur, est quædam similis observatio, sed non tanta. Sane enim inter fratrem sororemque nuptiæ prohibitæ sunt, sive ab eodem patre eademque matre nati fuerint, sive ex alterutro eorum. Sed si qua per adoptionem soror tibi esse cœperit, quamdiu quidem constat adoptio, sane inter te et eam nuptiæ consistere non possunt : cum vero per emancipationem adoptio sit dissoluta, poteris eam uxorem ducere; sed et si tu emancipatus fueris, nihil est impedimento nuptiis.

Et ideo constat, si quis generum adoptare velit, debere eum ante filiam emancipare; et si quis velit nurum adoptare, debere eum ante filium emancipare.

3. Fratris vero vel sororis filiam uxorem ducere non licet. Sed nec neptem fratris vel sororis quis uxorem ducere potest, quamvis quarto gradu sint; cujus enim filiam uxorem ducere non licet, ejus neque neptem permittitur. Ejus vero mulieris quam pater tuus adoptavit, filiam non videris impediri uxorem ducere, quia neque naturali, neque civili jure tibi conjungitur.

4. Duorum autem fratrum vel sororum liberi, vel fratris et sororis, iungi possunt.

5. Item amitam, licet adoptivam, ducere uxorem non licet; item nec materteram, quia parentium loco habentur. Qua ratione verum est, magnam quoque amitam et materteram magnam prohiberi uxorem ducere.

63. Item eam quæ *nobis quondam socrus*, aut nurus, aut privigna, aut noverca fuit. Ideo autem diximus quondam, quia si adhuc constant eæ nuptiæ per quas talis adfinitas quæsitæ est, alia ratione *inter nos* nuptiæ esse non possunt, quia neque eadem duobus nupta esse potest, neque idem duas uxores habere.

6. Adfinitatis quoque veneratione quarumdam nuptiis abstinendum est, ut ecce : privignam aut nurum uxorem ducere non licet, quia utræque filiæ loco sunt. Quod ita scilicet accipi debet, si fuit nurus aut privigna tua : nam si adhuc nurus tua est, id est, si adhuc nupta est filio tuo, alia ratione uxorem eam ducere non possis, quia eadem duobus nupta esse non potest; item si adhuc privigna tua est, id est, si mater ejus tibi nupta est, ideo eam uxorem ducere non poteris, quia duas uxores eodem tempore habere non licet.

7. Socrum quoque et novercam prohibitum est uxorem ducere, quia matris loco sunt (1). Quod et ipsum dissoluta deinceps adfinitate procedit : alioquin, si adhuc noverca est, id est, si adhuc patri tuo nupta est, communi jure impeditur tibi nubere, quia eadem duobus nupta esse non potest. Item si adhuc socrus est, id est, si adhuc filia ejus tibi nupta est, ideo impediuntur nuptiæ, quia duas uxores habere non possis.

8. Mariti tamen filius ex alia uxore, et uxoris filia ex alio marito, vel contra, matrimonium recte contrahunt, licet habeant fratrem sororemve ex matrimonio postea contracto natos.

9. Si uxor tua post divortium ex alio filiam procreaverit, hæc non est quidem privigna tua, sed Julianus hujusmodi nuptiis abstineri debere ait; nam nec spon-

(1) « Etsi licitum veteres crediderunt, nuptiis fratris solutis, ducere fratris uxorem; licitum etiam, post mortem mulieris aut divortium, contrahere cum ejusdem sorore conjugium, abstineant hujusmodi nuptiis universi, nec æstiment posse legitimos liberos ex hoc consorcio procreari : nam spurios esse convenit, qui nascuntur. » *Constantin. et Const., L. 2, C. Th., De incest. nupt.* (III, 10).

« Tanquam incestum commiserit, habeatur qui, post prioris conjugii amissionem, sororem ejus in matrimonium proprium crediderit sortiendam; pari ac simili ratione etiam, si qua, post interitum mariti, in germani ejus nuptias crediderit aspirandum. » *Honor. et Theod., L. 4, eod. — V. L. 5, eod.*

64. Ergo si quis nefarias atque incestas nuptias contraxerit, neque uxorem habere videtur neque liberos : *hi enim* qui ex eo coitu nascuntur, matrem quidem habere videntur, patrem vero non utique, nec ob id in potestate ejus sunt, (*sed*) quales sunt ii quos mater vulgo concepit; ~~nam nec hi~~ patrem habere omnino intelliguntur, cum *his etiam* incertus sit. Unde solent spurii filii appellari, vel a Græca voce quasi *εμπαίδων* concepti, vel quasi sine patre filii.

65. Aliquando autem evenit ut liberi, qui, statim ut nati sunt, parentum in potestate non fiant, ii postea tamen redigantur in potestatem.

66. Itaque si *Latinus* ex lege *Ælia Sentia* uxore ducta, filium procreaverit, aut *Latinum* ex *Latina*, aut civem Romanum ex cive Romana, non habebit eum in potestate; *sed causa postea probata civitatem Romanam consequitur* : simul ergo eum in potestate sua habere incipit.

67. Item si civis Romanus Latinam aut peregrinam uxorem duxerit per ignorantiam, cum eam civem Romanam esse crederet, et filium procreaverit, hic non est in potestate; quia ne quidem civis Romanus est, sed aut

sansinurum esse, nec patris sponsam novercam esse, rectus tamen et jure facturos eos qui hujusmodi nuptiis se abstinuerint.

10. Illud certum est, serviles quoque cognationes impedimento nuptiis esse, si forte pater et filia, aut frater et soror manumissi fuerint.

11. Sunt et aliæ personæ quæ propter diversas rationes nuptias contrahere prohibentur, quas in libris Digestorum seu Pandectarum ex veteri jure collectarum enumerari permisimus.

12. Si adversus ea quæ diximus aliqui coierint, nec vir, nec uxor, nec nuptiæ, nec matrimonium, nec dos intelligitur. Itaque ii qui ex eo coitu nascuntur, in potestate patris non sunt, sed tales sunt, quantum ad patriam potestatem pertinet, quales sunt ii quos mater vulgo concepit: nam nec hi patrem habere intelliguntur, cum his etiam pater incertus est: unde solent spurii appellari, vel a Græca voce quasi *σποράδην* concepti, vel quasi sine patre filii. Sequitur ergo, ut, dissoluto tali coitu, nec dotis exactioni locus sit.

Qui autem prohibitas nuptias contrahunt, et alias poenas patiuntur, quæ sacris constitutionibus continentur (1).

13. Aliquando autem evenit ut liberi, qui, statim ut nati sunt, in potestate parentum non fiant, postea autem redigantur in potestatem parentum.

Qualis est is qui, dum naturalis fuerat, postea curiæ datus, potestati patris subicitur (2): nec non is qui a muliere libera (3) procreatus, cujus matrimonium mi-

(1) V. *Valent., Theod. et Arcad., L. 4; Arcad. et Honor., L. 6, C., De incest. nupt.* (v, 5)²

(2) V. *Theod. et Valent., L. 3, C., De natur. liber.* (v, 27).

(3) « Si cui etiam ex serviente muliere procreentur filii, et voluerit ille postea mulierem manumittere et dotalia conficere documenta, mox, cum ipsa dotis inscriptione, et filiis competet libertatis simul et morum jus. » *Nov. 78, cap. 4.*

Latinus, aut peregrinus, id est, ejus conditionis cujus et mater fuerit, quia non aliter quisquam ad patris conditionem accedit, quam si inter patrem et matrem ejus connubium sit. Sed ex senatusconsulto permittitur causam erroris probare, et ita uxor quoque et filius ad civitatem Romanam perveniunt, et ex eo tempore incipit filius in potestate patris esse. Idem juris est, si eam per ignorantiam uxorem duxerit, quæ dedititiorum numero est, nisi quod uxor non fit civis Romana. 68. Item si civis Romana per errorem nupta sit peregrino, tamquam civi Romano, permittitur ei causam erroris probare, et ita filius quoque et maritus ad civitatem Romanam perveniunt, et æque simul incipit filius in potestate patris esse. Idem juris est, si peregrino, tamquam Latino, ex lege Ælia Sentia nupta sit : nam et de hoc specialiter senatusconsulto cavetur. Idem juris est aliquatenus, si ei qui dedititiorum numero est, tamquam civi Romano aut Latino e lege Ælia Sentia, nupta sit : nisi quod scilicet qui dedititiorum numero est, in sua conditione permanet, et ideo filius, quamvis fiat civis Romanus, in potestatem patris non redigitur. 69. Item si Latina peregrino, quem Latinum esse crederet, nupserit, potest ex senatusconsulto, filio nato, causam erroris probare, et ita omnes fiunt cives Romani, et filius in potestate patris esse incipit. 70. Idem juris omnino est, si Latinus per errorem peregrinam, quasi Latinam, aut civem Romanam, e lege Ælia Sentia uxorem duxerit. 71. Præterea si civis Romanus qui se credidisset Latinum, duxisset Latinam, permittitur ei, filio nato, erroris causam probare, tamquam si ex lege Ælia Sentia uxorem duxisset. Item his qui licet cives Romani essent, peregrinos se esse credidissent et peregrinas uxores duxissent, permittitur ex senatusconsulto, filio nato, causam erroris probare : quo facto peregrina uxor civis Romana (fit), et filius . . .

nime legibus interdictum fuerat, sed ad quam pater consuetudinem habuerat, postea ex nostra constitutione, dotibus instrumentis compositis (1), in potestate patris efficitur. Quod et si alii liberi ex eodem matrimonio postea fuerint procreati (2), similiter nostra constitutio præbuit (3).

(1) « Si quis non habens filios legitimos, naturales autem tantummodo, ipsos quidem suos facere voluerit; mulierem vero vel non habeat plane, vel quæ non sine delicto sit, vel quæ non appareat, habeat, vel quæ secundum quamdam legem ad matrimonium impediatur... sit licentia patri, matrem in priori statu relinquenti... providere filiis et offerre imperatori precem hoc ipsum dicentem, quia vult naturales suos filios restituere... legitimorum juri, ut sub potestate ejus consistant... et hoc facio exinde filios frui tali solatio. » *Nov. 74, cap. 1 et 2.*

(2) *Alias* : « quod ET ALIIS LIBERIS QUI EX EODEM MATRIMONIO POSTEA fuerint procreati, etc. » *Alias* : « quod ET SI NULLI ALII LIBERI EX EODEM... » quæ lectio præferenda videtur propter § 2, I., *De heredit. quæ ab intest.* (III, I).

(3) V. LL. 10 et 11, C., *De natur. liber.* (v, 27).

non solum *ad civitatem Romanam pervenit*, sed etiam in potestatem patris redigitur. 72. Quaecumque de filio esse diximus, eadem et de filia dicta intelligemus. 73. Sed quantum ad erroris causam probandam attinet, nihil interest, cujus ætatis filius sive filia sit Latinus qui si minor anniculo sit filius filiaeve, causa probari non potest : nec me præterit in aliquo rescripto divi Hadriani ita esse constitutum, tamquam quod ad erroris quoque causam probandam imperator tuendam dedit. 74. Item peregrino uxorem duxisset, et, filio nato, alias civitatem Romanam consecutus esset, deinde cum *quereretur an causam probare posset*, rescripsit Imperator Antoninus, perinde posse eum causam probare atque si peregrinus mansisset ; ex quo colligimus, etiam peregrinum causam probare posse. 75. Ex iis quæ diximus apparet errore peregrinus quidem errorem matrimonium ea quæ superius nullus error intervenierit nullo casu

76. . . uxorem duxerit, sicut supra quoque diximus, justum matrimonium contrahi ; et tunc ex iis qui nascitur, civis Romanus est, et in potestate patris erit. 77. Itaque si civis Romana peregrino filius est, tamquam si ex peregrina eum procreasset. Hoc . . . tempore, e senatusconsulto quod auctore divo Hadriano factum est, etsi non fuerit connubium inter civem Romanam et peregrinum, qui nascitur justus patris filius est. 78. Quod autem diximus, inter civem Romanam peregrinumque *matrimonio contracto eum qui nascitur*, peregrinum eadem lege . . si partus . . qua et connubium non sit . . . peregrinus ex eo coitu nascatur necessaria lex est accedit. Qua

parte . . jubet lex . . . peregrina peregrinus . . .
nam etiam . . . lege . . . futurum erat.

79. Adeo autem hoc ita est, ut
. sed etiam qui Latini
nominantur; sed ad alios Latinos pertinet, qui proprios
populos propriasque civitates habebant, et erant peregrinorum numero. 80. *Eadem ratione ex contrario, ex Latino et cive Romana qui nascitur, civis Romanus nascitur.* Fuerunt tamen qui putaverunt, ex lege Ælia Sentia contracto matrimonio, Latinum nasci, quia videtur eo casu per legem Æliam Sentiam et Juniam connubium inter eos dari, et semper connubium efficit ut qui nascitur patris conditioni accedat; aliter vero contracto matrimonio eum qui nascitur, jure gentium matris conditionem sequi. At vero hodie *nihil interest*; sed hoc jure utimur ex senatusconsulto, quo, auctore divo Hadriano, significatur, ut *omni modo* ex Latino et cive Romana natus civis Romanus nascatur. 81. *His convenienter etiam illud* senatusconsulto, divo Hadriano[s] auctore, significatur, ut ex Latino *et* peregrina, item contra ex peregrino *et Latina qui nascitur*, matris conditionem sequatur. 82. Illud quoque his conveniens est, quod ex ancilla et libero jure gentium servus nascitur, et ex libera et servo liber nascitur. 83. Animadvertere tamen debemus, ne juris gentium regulam vel lex aliqua, vel quod legis vicem obtinet, aliquo casu commutaverit. 84. Ecce enim ex senatusconsulto Claudiano poterat civis Romana, quæ alieno servo volente domino ejus coierit, ipsa ex pactione libera permanere, sed servum procreare: nam quod inter eam et dominum istius servi convenerit, ex senatusconsulto ratum esse jubetur. Sed postea divus Hadrianus, iniquitate rei et inelegantia juris motus, restituit juris gentium regulam, ut, cum ipsa mulier libera permaneat, liberum pariat. 85. Ex (*lege . . ex*) ancilla et libero poterant li-

beri nasci : nam ea lege cavetur ut si quis cum aliena ancilla, quam credebat liberam esse, coierit, siquidem masculi nascantur, liberi sint, si vero feminæ, ad eum pertineant cujus mater ancilla fuerit. Sed et in hac specie divus Vespasianus, inelegantia juris motus, restituit juris gentium regulam, ut omni modo, etiamsi masculi nascantur, servi sint ejus cujus et mater fuerit. 86. Sed illa pars ejusdem legis salva est, ut ex libera et servo alieno quem sciebat servum esse, servi nascantur. Itaque apud quos talis lex non est, qui nascitur jure gentium matris conditionem sequitur, et ob id liber est.

87. Quibus autem casibus matris et non patris conditionem sequitur qui nascitur, iisdem casibus in potestate eum patris, etiamsi is civis Romanus sit, non esse plus quam manifestum est : et ideo superius retulimus, quibusdam casibus per errorem non justo contracto matrimonio, senatum intervenire et emendare vitium matrimonii, eoque modo plerumque efficere ut in potestatem patris filius redigatur. 88. Sed si ancilla ex cive Romano conceperit, deinde manumissa civis Romana facta sit, et tunc pariat, licet *civis* Romanus sit qui nascitur, sicut pater ejus, non tamen in potestate patris est, quia neque ex justo coitu conceptus est, neque ex ullo senatusconsulto talis coitus quasi justus constituitur.

89. Quod autem placuit, si ancilla ex cive Romano conceperit, deinde manumissa pepererit, qui nascitur liberum nasci, *naturali* ratione fit ; nam hi qui illegitime concipiuntur, statum sumunt ex eo tempore quo nascuntur : itaque si ex libera nascuntur, liberi fiunt ; nec interest ex quo mater eos conceperit, cum ancilla fuerit. At hi qui legitime concipiuntur, ex conceptionis tempore statum sumunt. 90. Itaque si cui mulieri *civi Romanæ prægnanti* aqua et igni *interdictum* fuerit, eoque modo *perægrina fiat*, et tunc pariat, complures distinguunt et

putant, siquidem ex justis nuptiis conceperit, civem Romanum ex ea nasci, si vero vulgo conceperit, peregrinum ex ea nasci. 91. Item si qua mulier civis Romana prægnans ex senatusconsulto Claudiano ancilla facta sit, ob id quod alieno servo *coierit*, denuntiante domino ejus, complures *distinguunt* et existimant, siquidem ex justis nuptiis conceperit, civem Romanum ex ea nasci, si vero vulgo conceperit, *servum* nasci ejus cujus mater facta est ancilla. 92. Item peregrina quoque si vulgo conceperit, deinde civis Romana *facta sit, et pariat*, civem Romanum parit; si vero ex peregrino (*cui*) secundum leges moresque peregrinorum conjuncta *est*, videtur, ex senatusconsulto quod auctore divo Hadriano factum *est*, peregrinus (*nasci*), *nisi* patri ejus civitas Romana *quæsit* sit. 93. Si peregrinus *cum filiis suis civitate Romana donatus fuerit, non aliter filii* in potestate *ejus* fiunt, *quam si imperator eos in potestatem* redegerit; quod ita demum is facit, si causa cognita æstimaverit hoc filiis expedire : diligentius atque exactius *vero* causam cognoscit de impuberibus absentibusque; et hæc ita edicto divi Hadriani significantur. 94. Item si quis cum uxore prægnante civitate Romana donatus sit, quamvis is qui nascitur, ut supra diximus, (*civis*) Romanus sit, tamen in potestate patris non fit; idque subscriptione divi Hadriani significatur. Qua de causa, qui intelligit uxorem suam esse prægnantem, dum civitatem sibi et uxori ab imperatore petit, simul ab eodem petere debet, ut eum qui natus erit in potestate sua habeat. 95. Alia causa est eorum qui Latini sunt, *et cum liberis suis ad civitatem Romanam perveniunt*; nam horum *in potestate fiunt* liberi : quod jus quibusdam *peregrinis*.

96. magistratum gerunt, civitatem Romanam consequuntur, minus latum est, cum hi tantum qui vel ma-

gistratum vel honorem gerunt, ad civitatem Romanam perveniunt : idque compluribus epistolis principum significatur.

97. *Non solum autem naturales liberi, secundum eas quæ diximus, in potestate nostra sunt, verum etiam in quos adoptamus.*

98. Adoptio autem duobus modis fit, aut populi auctoritate, aut imperio magistratus, velut prætoris. 99. Populi auctoritate adoptamus eos qui sui juris sunt : quæ species adoptionis dicitur adrogatio, quia et is qui adoptat, rogatur, id est, interrogatur an velit eum quem adoptaturus sit justum sibi filium esse; et is qui adoptatur, rogatur an id fieri patiatur; et populus rogatur an id fieri jubeat. Imperio magistratus adoptamus eos qui in potestate parentium sunt, sive primum gradum liberorum obtineant, qualis est filius et filia, sive inferiorem, qualis est nepos, neptis, pronepos, proneptis.

100. Et quidem illa adoptio quæ per populum fit, nusquam nisi Romæ fit; at hæc etiam in provinciis apud præsides earum fieri solet.

101. Item per populum feminæ non adoptantur; nam id magis placuit. Apud prætorem vero, vel in provinciis apud proconsulem legatumve, etiam feminæ solent adoptari.

102. Item impuberem apud populum adoptari aliquando prohibitum est, aliquando permissum est : nunc

TIT. XI. DE ADOPTIONIBUS.

Non solum autem naturales liberi, secundum ea quæ diximus, in potestate nostra sunt, verum etiam ii quos adoptamus.

1. Adoptio autem duobus modis fit, aut principali rescripto, aut imperio magistratus. Imperatoris auctoritate adoptare quis potest eos easve qui quæve sui juris sunt : quæ species adoptionis dicitur adrogatio. Imperio magistratus adoptare licet eos easve qui quæve in potestate parentum sunt, sive primum gradum liberorum obtineant, qualis est filius, filia, sive inferiorem, qualis est nepos, neptis, pronepos, proneptis.

2. Sed hodie ex nostra constitutione (1), cum filius familias a patre naturali extraneæ personæ in adoptionem datur, jura potestatis patris naturalis minime dissolvantur, nec quicquam ad patrem adoptivum transit, nec in potestate ejus est, licet ab intestato jura successionis ei a nobis tributa sint. Si vero pater naturalis non extraneo, sed avo filii sui materno, vel, si ipse pater naturalis fuerit emancipatus, etiam avo paterno, vel proavo simili modo paterno vel materno, filium suum dederit in adoptionem, in hoc casu, quia in unam personam concurrunt et naturalia et adoptionis jura, manet stabile jus patris adoptivi, et naturali vinculo copulatum, et legitimo adoptionis nodo constrictum, ut et in familia et in potestate hujusmodi patris adoptivi sit.

3. Cum autem impubes per principale rescriptum adrogatur, causa cognita adrogatio permittitur, et ex-

(1) L. 10, C., *De adoptionibus* (VIII, 48).

ex epistola optimi imperatoris Antonini, quam scripsit pontificibus, si justa causa adoptionis esse videbitur, cum quibusdam conditionibus permissum est. Apud prætorem vero, et in provinciis apud proconsulem legatumve, cujuscumque ætatis adoptare possumus.

(*Conf. GAI. INST. I, § 105, infra.*)

(*Conf. GAI. INST. I, § 106, infra.*)

quiritur causa adrogationis, an honesta sit, expediatque pupillo, et cum quibusdam conditionibus adrogatio fit, id est, ut caveat adrogator personæ publicæ, hoc est tabulario, si intra pubertatem pupillus decesserit, restitutum se bona illis qui, si adoptio facta non esset, ad successionem ejus venturi essent. Item non alias emancipare eum potest adrogator, nisi, causa cognita, dignus emancipatione fuerit, et tunc sua bona ei reddat. Sed et si decedens pater eum exheredaverit, vel vivus sine justa causa eum emancipaverit, jubetur quartam partem ei bonorum suorum relinquere, videlicet præter bona quæ ad patrem adoptivum transtulit, et quorum commodum ei postea adquisivit.

4. Minorem natu majorem non posse adoptare placet. Adoptio enim naturam imitatur, et pro monstro est ut major sit filius quam pater. Debet itaque is qui sibi filium per adoptionem vel adrogationem facit, plena pubertate, id est, decem et octo annis, præcedere.

5. Licet autem et in locum nepotis vel pronepotis, vel in locum neptis vel proneptis, vel deinceps, adoptare, quamvis filium quis non habeat.

6. Et tam filium alienum quis in locum nepotis adoptare potest, quam nepotem in locum filii.

7. Sed si quis nepotis loco adoptet, vel quasi ex eo filio quem habet jam adoptatum, vel quasi ex illo quem naturalem in sua potestate habet, in eo casu et filius consentire debet, ne ei invito suus heres adgnascatur. Sed ex contrario, si avus ex filio nepotem det in adoptionem, non est necesse filium consentire.

8. In plurimis autem causis adsimilatur is qui adoptatus vel adrogatus est, ei qui ex legitimo matrimonio natus est. Et ideo si quis per imperatorem, sive apud prætorem vel apud præsidem provinciæ non extraneum adoptaverit, potest eundem alii in adoptionem dare.

103. Illud vero utriusque adoptionis commune est quod et hi qui generare non possunt, quales sunt si-
dones, adoptare possunt.

104. Feminæ vero nullo modo adoptare possunt quia ne quidem naturales liberos in potestate habent.

105. Item si quis per populum, sive apud prætores vel apud præsidem provinciæ adoptaverit, potest eundem alii in adoptionem dare.

106. Sed *et* illa quæstio, an minor natu majore natu adoptare possit, utriusque adoptionis communis est.

107. Illud proprium est ejus adoptionis quæ per populum fit, quod is qui liberos in potestate habet, si sibi adrogandum dederit, non solum ipse potestati adrogatoris subjicitur, sed etiam liberi ejus in ejusdem suorum potestate, tamquam nepotes.

108. *Nunc de his personis videamus, quæ in manu nostra sunt :* quod et ipsum jus proprium civium Romanorum est. **109.** Sed in potestate quidem et masculi et feminæ esse solent, in manum autem feminæ tantum conveniunt. **110.** Olim itaque tribus modis in manum conveniebant : usu, farreo, coemptione. **111.** Usu in manum conveniebat quæ anno continuo nupta perseve-

9. Sed et illud utriusque adoptionis commune est, quod et ii qui generare non possunt, quales sunt spadones, adoptare possunt; castrati autem non possunt.

10. Feminae quoque adoptare non possunt, quia nec naturales liberos in sua potestate habent. Sed ex indulgentia principis ad solatium liberorum amissorum adoptare possunt.

11. Illud proprium est adoptionis illius quæ per sacrum oraculum fit, quod is qui liberos in potestate habet, si se adrogandum dederit, non solum ipse potestati adrogatoris subicitur, sed etiam liberi ejus in ejusdem fiunt potestate, tamquam nepotes. Sic enim et divus Augustus non ante Tiberium adoptavit, quam is Germanicum adoptavit, ut protinus adoptione facta incipiat Germanicus Augusti nepos esse.

12. Apud Catonem bene scriptum refert antiquitas, servos, si a domino adoptati sint, ex hoc ipso posse liberari.

Unde et nos eruditi in nostra constitutione (1), etiam eum servum quem dominus actis intervenientibus filium suum nominaverit, liberum esse constituimus, licet hoc ad jus filii accipiendum non sufficiat.

(1) L. m., § 10, C., De lat. lib. toll. (vii, 6).

rabat : nam velut annua possessione usucapiebatur, in familiam viri transibat, filiæque locum obtinebat. Itaque lege duodecim tabularum cautum erat, si qua nollet eo modo in manum mariti convenire, *ut quotannis trinoctio abesset*, atque *ita usum* cujusque anni interrumpere. Sed hoc totum jus partim legibus sublatum est, partim ipsa desuetudine oblitteratum est. 112. Farreo in manum conveniunt *per* quoddam genus sacrificii in quo farreus panis adhibetur : unde etiam confarreatio dicitur ; *sed* complura præterea hujus jûris ordinandi gratia cum certis et solemnibus verbis, præsentibus decem testibus, aguntur et fiunt. Quod jus etiam nostris temporibus in usu est : nam flamines majores, id est, Diales, Martiales, Quirinales, *sicut reges sacrorum*, nisi *sint* confarreatis nuptiis nati, *inaugurari non videmus* . . confarreatio 113. Coemptione in manum conveniunt per mancipationem, *id est*, per quamdam imaginariam venditionem, adhibitis non minus quam V testibus civibus Romanis puberibus, item libripende, *præter* mulierem, eumque cujus in manum convenit.

114. Potest autem coemptionem facere mulier non solum cum marito suo, sed etiam cum extraneo. Unde aut matrimonii causa facta coemptio dicitur, aut fiduciæ causâ. Quæ enim cum marito suo facit coemptionem, (*ut*) apud eum filiæ loco sit, dicitur matrimonii causa fecisse coemptionem ; quæ vero alterius rei causa facit coemptionem *cum viro suo*, aut cum extraneo, velut tutelæ evitandæ causa, dicitur fiduciæ causa fecisse coemptionem. 115. Quod est tale : si qua velit quos habet tutores reponere, ut alium nanciscatur, iis *auctoribus* coemptionem facit ; deinde a coemptionatore remancipata ei cui ipsa velit, et ab eo vindicta manumissa incipit eum habere tutorem (*a*) quo manumissa est : qui tutor fiduciarius dicitur, sicut inferius apparebit.

115^a. Olim etiam testamenti faciendi gratia fiduciaria fiebat coemptio : tunc enim non aliter feminæ testamenti faciendi jus habebant, exceptis quibusdam personis, quam si coemptionem fecissent remancipatæque et manu missæ fuissent. Sed hanc necessitatem coemptionis faciendæ ex auctoritate divi Hadriani senatus remisit; femina **115^b.** *Licet autem mulier* fiduciæ causa cum *viro suo*, fecerit coemptionem, nihilominus filiæ loco incipit esse; nam si omnino qualibet ex causa uxor in manu viri sit, placuit eam filiæ *jura* nancisci.

116. Superest ut exponamus, quæ personæ in mancipio sint. **117.** Omnes igitur liberorum personæ, *sive* masculini, *sive* feminini *sexus*, quæ in potestate parentis sunt, mancipari ab hoc eodem modo possunt, quo etiam servi mancipari possunt. **118.** Idem juris est in earum personis quæ in manu sunt; nam feminæ a coemptionatoribus eodem modo possunt (*mancipari, quo liberi a parente mancipantur : adeo*) quidem ut, *quamvis ea sola* apud coemptionatorem filiæ loco sit, *quæ ei* nupta sit, nihilominus etiam quæ ei nupta non est, nec ob id filiæ loco sit, ab eo mancipari possit. **118^a.** Plerumque solum et a parentibus et a coemptionatoribus mancipantur, cum velint parentes coemptionatoresque (*e*) suo jure eas personas dimittere, sicut inferius evidentius apparebit.

119. Est autem mancipatio, ut supra quoque diximus, imaginaria quædam venditio; quod et ipsum jus proprium civium Romanorum est. Eaque res ita agitur: adhibitis non minus quam quinque testibus civibus Romanis puberibus, et præterea alio ejusdem conditionis, qui libram æneam teneat, qui appellatur libripens, is qui mancipio accipit, rem tenens ita dicit: HUNC EGO HOMINEM EX JURE QUIRITIUM MEUM ESSE AIO, ISQUE MIHI EMPTUS EST HOC ÆRE ÆNEAQUE LIBRA; deinde ære percutit libram, idque æs dat ei a quo mancipio accipit, quasi pretii loco.

120. Eo modo et serviles et liberæ personæ mancipantur; animalia quoque quæ mancipi sunt, quo in numero habentur boves, equi, muli, asini; item prædia tam urbana quam rustica, quæ et ipsa mancipi sunt, qualia sunt Italica, eodem modo solent mancipari.

121. In eo solo prædiorum mancipatio a ceterorum mancipatione differt, quod personæ serviles et liberæ, item animalia quæ mancipi sunt, nisi in præsentia sint, mancipari non possunt, adeo quidem ut eum (*qui*) mancipio accipit adprehendere id ipsum quod ei mancipio datur necesse sit; unde etiam mancipatio dicitur, quia manu res capitur: prædia vero absentia solent mancipari.

122. Ideo autem æs et libra adhibetur, quia olim æreis tantum nummis utebantur, et erant asses, dupondii, semisses et quadrantes, nec ullus aureus vel argenteus nummus in usu erat, sicut ex lege XII tabularum intelligere possumus; eorumque nummorum vis et potestas non in numero erat, sed in pondere nummorum: *veluti asses librales erant; et dipondii tum erant bilibres: unde etiam dipondius dictus est, quasi duo pondo; quod nomen adhuc in usu retinetur; semisses quoque et quadrantes pro rata scilicet portione libræ æris habebant certum pondus. Item qui dabat olim pecuniam non adnumerabat eam, sed appendebat: unde servi quibus permittitur administratio pecuniæ dispensatores appellati sunt, et adhuc appellantur.*

123. Si tamen quærat aliquis *quid inter coemptionem feminae et mancipationem intersit*, ea quidem, quæ coemptionem facit, *non deducitur in servilem conditionem; a parentibus vero et a coemptionatoribus* mancipati mancipatæve servorum loco constituuntur: adeo quidem ut ab eo cuius in mancipio sunt, neque hereditatem neque legata aliter capere possint, quam *si* simul eodem testamento liberi esse jubeantur, sicut juris est in persona servorum.

Sed differentiae ratio manifesta est, cum a parentibus et a coemptionatoribus iisdem verbis mancipio accipiuntur, quibus servi : quod non similiter fit in coemptione.

124. Videamus nunc, quibus *modis ii qui* alieno juri subjecti sunt, eo jure liberentur.

125. Ac prius de his dispiciamus, qui in potestate sunt.

126. Et quidem *servi quemadmodum potestate liberentur, ex iis intelligere* possumus, quæ de servis manumittendis superius exposuimus.

127. Hi vero qui *in potestate parentis sunt, mortuo eo sui juris fiunt*; sed hoc distinctionem recipit : nam *mortuo patre, sane omnimodo filii filiæve sui juris efficiuntur*; mortuo vero avo *non omnimodo nepotes neptesque sui juris fiunt, sed ita si post mortem avi in patris sui potestatem recasuri non sunt. Itaque si moriente avo pater eorum et vivat et in potestate patris (sui) fuerit, tunc post obitum avi, non sui juris, sed in potestate patris sui fiunt*; *et vero is, quo tempore avus moritur, aut jam mortuus est, aut exiit de potestate patris, tunc ii, quia in potestatem ejus cadere non possunt, sui juris fiunt.*

128. Cum autem is cui ob aliquod maleficio ex lege pœnali aqua et igni interdicitur, civitatem Romanam amittat, sequitur ut, qui eo modo ex numero civium Romanorum tollitur, proinde ac mortuo eo desinant liberi in potestate ejus esse : nec enim ratio patitur, ut peregrinæ conditionis homo civem Romanum in potestate habeat. Pari ratione, et si ei qui in potestate parentis sit, aqua et igni interdictum fuerit, desinit in potestate parentis esse, quia æque ratio non patitur ut peregrinæ conditionis homo in potestate sit civis Romani parentis.

TIT. XII. QUIBUS MODIS JUS POTESTATIS SOLVITUR.

Videamus nunc quibus modis ii qui alieno juri sunt subjecti, eo jure liberantur.

Et quidem servi quemadmodum potestate liberantur, ex iis intelligere possumus quæ de servis manumittendis superius exposuimus.

Hi vero qui in potestate parentis sunt, mortuo eo, sui juris fiunt; sed hoc distinctionem recipit. Nam mortuo patre, sane omnimodo filii filiæve sui juris efficiuntur; mortuo vero avo, non omnimodo nepotes neptesque sui juris fiunt, sed ita si post mortem avi in potestatem patris sui recasuri non sunt. Itaque, si moriente avo pater eorum et vivit et in potestate patris sui est, tunc post obitum avi in potestate patris sui fiunt. Si vero is, quo tempore avus moritur, aut jam mortuus est, aut exiit de potestate patris, tunc ii, quia in potestatem ejus cadere non possunt, sui juris fiunt.

1. Cum autem is qui, ob aliquod maleficium, in insulam deportatur, civitatem amittit, sequitur ut, quia eo modo ex numero civium Romanorum tollitur, perinde ac mortuo eo desinant liberi in potestate ejus esse. Pari ratione, et si is qui in potestate parentis sit, in insulam deportatus fuerit, desinit in potestate parentis esse. Sed si ex indulgentia principali restituti fuerint, per omnia (1) pristinum statum recipiunt.

(1) *Alias* : « restitui fuerint per omnia, pristinum... ».

MARCIANUS, *lib. II Institutionum* (1).

Relegati in insulam in potestate sua liberos retinent, quia et alia omnia jura sua retinent; tantum enim insula eis egredi non licet. Et bona quoque sua omnia retinent, præter ea, si quæ eis adempta sunt; nam eorum, qui in perpetuum exsilium dati sunt, vel relegati, potest quis sententia partem bonorum adimere.

MARCIANUS, *libro I Regularum* (2).

Exsilium triplex est : aut certorum locorum interdictio, aut lata fuga, ut omnium locorum interdicatur, præter certum locum aut insulæ vinculum, id est relegatio in insulam.

MARCIANUS, *lib. I Institutionum* (3).

Sunt quidam servi pœnæ, ut sunt in metallum dati, et in opus metalli; et si quid eis testamento datum fuerit, pro non scripto est, quasi non Cæsaris servo datum, sed pœnæ. Item quidam ἀπόλιδες sunt, hoc est, sine civitate, ut sunt in opus publicum perpetuo dati, et in insulam deportati, ut ea quidem, quæ juris civilis sunt, non habeant, quæ vero juris gentium sunt, habeant.

(1) L. 4, D., *De interdictis, et relegatis, et deportatis* (XLVIII, 22).
 — (2) L. 5, *eod.* — (3) L. 17, *pr.*, § 1, D., *De pœnis* (XLVIII, 19).

2. Relegati autem patres in insulam in potestate sua liberos retineant. Et ex contrario liberi relegati in potestate parentum remanent.

3. Poenæ servus effectus filios in potestate habere desinit. Servi autem poenæ efficiuntur, qui in metallum damnantur (1), et qui bestiis subjiciuntur.

4. Filiusfamilias, si militaverit vel si senator vel consul fuerit factus, manet in potestate patris; militia enim vel consularis dignitas potestate patris filium non liberat.

Sed ex constitutione nostra (2), summa patriciatus dignitas illico, imperialibus codicillis præstitis, filium a patria potestate liberat. Quis enim patiatur, patrem quidem posse per emancipationis modum suæ potestatis nexibus filium relaxare, imperatoriam autem celsitudinem non valere eum, quem sibi patrem elegit, ab aliena eximere potestate (3)?

(1) « Si ex decreto judiciali in metallum aliquis, aut vir, aut mulier, dari jussus esset, servitus quidem erat et ab antiquis legislatoribus sancita et ex supplicio illata; separabatur vero matrimonium, supplicio possidente damnatum sibi que servientem. Nos autem hoc remittimus, et nullum ab initio bene natorum ex supplicio permittimus fieri servum... Maneat igitur matrimonium hoc nihil ex tali decreto læsum, ut pote inter liberas personas consistens. » Nov. 22, cap. 8.

(2) V. L. 5, C., De consul. (XII, 3).

(3) « Sancimus ut omnis talis dignitas (consulis), aut etiam cingulum

sexus, si virgines Vestales capiantur. **131.** Olim quoque, quo tempore populus Romanus in Latinas regiones colonias deducebat, *qui jussu parentis in Latinam coloniam transmigrabant, de potestate exhibant; desinebant enim cives Romani esse, cum acciperentur alterius civitatis cives.*

132. Emancipatione quoque desinunt liberi in potestate parentum esse, sed filius quidem tertia demum mancipatione, ceteri vero liberi, sive masculini sexus, sive feminini, una mancipatione exeunt de parentum potestate: lex enim XII tantum in persona filii de tribus mancipationibus loquitur *his* verbis: SI PATER FILIUM TER VENUMDABIT, FILIUS A PATRE LIBER ESTO. *Eaque* res ita agitur: mancipat pater filium alicui; is eum vindicta manumittit: eo facto revertitur in potestatem patris. Is eum iterum mancipat vel eidem, vel alii; *sed in usu est eidem* mancipari; isque eum postea similiter vindicta manumittit: quo facto rursus in potestatem patris sui revertitur. Tunc tertio pater eum mancipat vel eidem, vel alii; sed hoc in usu est ut eidem mancipetur: *eaque* mancipatione desinit in potestate patri esse, etiam si nondum manumissus sit, sed adhuc in causa mancipii

133. Liberum arbitrium est ei qui filium et ex eo nepotem in potestate habebit, filium quidem potestate dimittere, nepotem vero in potestate retinere; vel ex diverso filium quidem in potestate retinere, nepotem vero manumittere; vel omnes sui juris efficere. Eadem et de pronepote dicta esse intelligemus.

6. Præterea emancipatione quoque desinunt liberi in potestate parentum esse. Sed emancipatio antea quidem vel per antiquam legis observationem procedebat, quæ per imaginarias venditiones et intercedentes manumissiones celebrabatur, vel ex imperiali rescripto (1).

Nostra autem providentia et hoc in melius per constitutionem reformavit (2), ut, fictione pristina explosa, recta via ad competentes judices vel magistratus parentes intrent, et sic filios suos vel filias, vel nepotes vel neptes, ac deinceps, sua manu dimittant.

Et tunc ex edicto prætoris in hujus filii vel filiæ, vel nepotis vel neptis bonis, qui vel quæ a parente manumissus vel manumissa fuerit, eadem jura præstantur parenti, quæ tribuuntur patrono in bonis liberti; et præterea, si impubes sit filius vel filia, vel ceteri, ipse parens ex manumissione tutelam ejus nanciscitur.

7. Admonendi autem sumus, liberum arbitrium esse ei qui filium et ex eo nepotem vel neptem in potestate habebit, filium quidem potestate dimittere, nepotem vero vel neptem retinere; et ex diverso filium quidem in potestate retinere, nepotem vero vel neptem manumittere, vel omnes sui juris efficere. Eadem et de pronepote et pronepte dicta esse intelligantur.

(1) V. *Anast.*, L. 5, C., *De emancip. liber.* (VIII, 49). — (2) V. L. 6, *cod.*

134. *Præterea parentes, liberis in adoptionem datis, in potestate eos habere desinunt; et in filio quidem, si in adoptionem datur, tres mancipationes et duæ intercedentes manumissiones proinde fiunt, ac fieri solent cum ita eum pater de potestate dimittit ut sui juris efficiatur. Deinde aut patri remancipatur, et ab eo is qui adoptat, vindicat apud prætorem filium suum esse, et, illo contra non vindicante, (a) prætore vindicanti filius addicitur; aut jure mancipatur patri*

. mancipatione est : sed sane commodius est patri remancipari. In ceteris vero liberorum personis, seu masculini, seu feminini sexus, una scilicet mancipatio sufficit, et aut remancipantur parenti, aut jure mancipantur. Eadem et in provinciis apud præsides provinciarum solent fieri.

135. *Qui ex filio semel iterumve mancipato conceptus est, licet post tertiam mancipationem patris sui nascatur, tamen in avi potestate est, et ideo ab eo et emancipari et in adoptionem dari potest. At is qui ex eo filio conceptus est, qui in tertia mancipatione est, non nascitur in avi potestate; sed eum Labeo quidem existimat in ejusdem mancipio esse cujus et pater sit : utimur autem hoc jure, ut, quamdiu pater ejus in mancipio sit, pendeat jus ejus : et si quidem pater ejus ex mancipatione manumissus erit, cadit in ejus potestatem; si vero is, dum in mancipio sit, decesserit, sui juris fit. Et de licet ut supra diximus, quod in filio faciunt tres mancipationes, hoc facit una mancipatio in nepote.*

136. *Mulier quæ in manum convenit, nisi coemptionem fecerit, potestate parentis non liberatur, velut flaminica Dialis; nam id senatusconsulto confirmatur, quo ex auctoritate Maximi et Tiberonis cavetur ut hæc quod ad sacra tantum videatur in manu esse, quod vero ad*

8. Sed etsi pater filium quem in potestate habet, avo vel proavo naturali, secundum nostras constitutiones super his habitas, in adoptionem dederit, id est, si hoc ipsum actis intervenientibus apud competentem judicem manifestaverit, præsente eo qui adoptatur et non contradicente, nec non eo præsente qui adoptat, solvitur jus potestatis patris naturalis; transit autem in hujusmodi parentem adoptivum, in cujus persona et adoptionem esse plenissimam antea diximus (1).

9. Illud autem scire oportet, quod si nurus tua ex filio tuo conceperit, et filium postea emancipaveris vel in adoptionem dederis prægnante nuru tua, nihilominus quod ex ea nascitur, in potestate tua nascitur; quod si post emancipationem vel adoptionem conceptus fuerit, patris sui emancipati vel avi adoptivi potestati subjicitur.

(1) V. L. 11, C., *De adopt.* (viii, 48).

cetera perinde habeatur atque si in manum non *convenisset*. Sed mulieres quæ coemptionem fecerunt per *mancipationem*, potestate parentis liberantur : nec interest, an in viri sui manu sint an extranei, *quavis* hæ solæ loco filiarum habeantur, quæ in viri manu *sunt*. 137. *mancipatione* desinunt in manu esse, et cum ex *mancipatione manumissæ* fuerint, sui *juris efficiuntur* vel ita nihilo magis potest cogere, quam filia patrem. Sed filia quidem nullo modo patrem potest cogere, etiamsi adoptiva sit : hæc autem repudio misso (*virum*) proinde compellere potest; atque si ei nunquam nupta fuisset.

MARCIANUS, *lib. V Regularum* (1).

Non potest, qui est in potestate patris, ullo modo compellere ne sit in potestate, sive naturalis sive adoptivus:

PAPINIANUS, *lib. XXXI Quæstionum* (2).

Nonnunquam autem impubes, qui adoptatus est, audiendus erit, si pubes factus emancipari desideret, idque causa cognita per judicem statuendum erit.

Imperator Titus Antoninus rescripsit privignum suum tutori adoptare permittendum.

MARCIANUS, *lib. V Regularum* (3).

Et si, pubes factus, non expedire sibi in potestatem ejus redigi probaverit, æquum esse emancipari eum a patre adoptivo, atque ita pristinum jus recipere.

138. Hi qui in causa mancipii sunt, quia servorum loco habentur, vindicta, censu, testamento manumissi sui juris fiunt. 139. Nec tamen in hoc casu lex *Ælia Sentia* locum habet : itaque nihil requirimus, cujus ætatis sit is qui manumittit et qui manumittitur, ac ne

(1) L. 31, D., *De adoptionibus et emancipationibus* (1, 7). — (2) L. 32, pr., § 1, D., *eod.* — (3) L. 33, D., *eod.*

**Et quod neque naturales liberi neque adoptivi ullo
pene modo possunt cogere parentes de potestate sua
eos dimittere.**

illud quidem an patronum creditoremve manumissor habeat. Ac ne numerus quidem legis Furiae Caniniæ finitus in his personis locum habet. 140. Quin etiam, invito quoque eo cujus in mancipio sunt, censu libertatem consequi possunt, excepto eo quem pater ea lege mancipio dedit, ut sibi remancipetur; nam quodam modo tunc pater potestatem propriam reservare sibi videtur eo ipso quod mancipio recipit. Ac ne is quidem dicitur, invito eo cujus in mancipio est, censu libertatem consequi, quem pater ex noxali causa mancipio dedit, velut qui furti ejus nomine damnatus est, et eum mancipio actori dedit; nam hunc pro pecunia habet. 141. In summa admonendi sumus, adversus eos quos in mancipio habemus, nihil nobis contumeliose facere licere; alioquin injuriarum *actione tenebimur*. Ac ne diu quidem in eo jure detinentur homines, sed plerumque hoc fit dicis gratia uno momento, nisi scilicet ex noxali causa manciparentur.

142. Transeamus nunc ad aliam divisionem: nam ex his personis quæ neque in potestate, neque in manu, neque in mancipio sunt, quædam vel in tutela sunt, vel in curatione, quædam neutro jure tenentur. Videamus igitur, quæ in tutela, vel in curatione sint; ita enim intelligemus de ceteris personis quæ neutro jure tenentur.

143. Ac prius dispiciamus de his quæ in tutela sunt.

PAULUS, lib. XXXVIII ad Edictum (1).

Tutela est, ut Servius definit, vis ac potestas in capite libero, ad tuendum eum, qui propter ætatem sua sponte se defendere nequit, jure civili data ac permissa.

(1) L. 1, pr., D., De tutelis (xxvi, 1).

TIT. XIII. DE TUTELIS.

Transeamus nunc ad aliam divisionem personarum; nam ex his personis quæ in potestate non sunt, quædam vel in tutela sunt, vel in curatione, quædam neutro jure tenentur. Videamus ergo de his quæ in tutela, vel curatione sunt: ita enim intelligemus ceteras personas quæ neutro jure tenentur.

Ac prius dispiciamus de his quæ in tutela sunt.

1. Est autem tutela, ut Servius definivit, vis ac potestas in capite libero, ad tuendum eum qui propter ætatem se defendere nequit, jure civili data ac permissa.

144. Permissum est itaque parentibus, liberis quos in potestate sua habent, testamento (*tuto*)res dare, masculini quidem sexus impuberibus, *feminini autem etiam puberibus*; veteres enim voluerunt feminas, etiam si perfectæ ætatis sint, propter animi levitatem in tutela esse.

145. Itaque si quis filio filiæque testamento tutorem dederit, et ambo ad pubertatem pervenerint, filius quidem desinit habere tutorem, filia vero nihilominus in tutela permanet: tantum enim ex lege Julia et Papia Poppæa jure liberorum a tutela liberantur feminæ. Loquimur autem exceptis virginibus Vestalibus, quas etiam veteres in honorem sacerdotii liberas esse voluerunt: itaque etiam lege XII tabularum cautum est.

146. Nepotibus autem neptibusque ita demum possumus testamento tutores dare, si post mortem nostram in patris sui potestatem jure recasuri non sint. Itaque si filius meus mortis meæ tempore in potestate mea sit, nepotes, quos ex eo (*habeo*), non poterunt ex testamento meo habere tutorem, quamvis in potestate mea fuerint, scilicet quia mortuo me in patris sui potestate futuri sunt.

147. Cum tamen in compluribus aliis causis postumi pro jam natis habeantur, et in hac causa placuit, non minus postumis quam jam natis testamento tutores dari posse: si modo in ea causa sint, ut, si vivis nobis nascantur, in potestate nostra fiant. Hos etiam heredes instituere possumus, cum extraneos postumos heredes instituere permissum non sit.

148. (*Uxori*) quæ in manu est, proinde ac filiæ, item nurui quæ in filii manu est, proinde ac nepti, tutor dari potest.

2. Tutores autem sunt, qui eam vim ac potestatem habent, exque ipsa re nomen ceperunt : itaque appellantur tutores, quasi tuitores atque defensores, sicut æditi dicuntur, qui ædes tuentur.

3. Permissum est itaque parentibus, liberis impuberibus, quos in potestate habent, testamento tutores dare.

Et hoc in filios filiasque procedit omnimodo.

Nepotibus tamen néptibusque ita demum parentes possunt testamento tutores dare, si post mortem eorum in patris sui potestatem non sunt recasuri. Itaque si filius tuus mortis tuæ tempore in potestate tua sit, nepotes ex eo non poterunt testamento tuo tutorem habere, quamvis in potestate tua fuerint : scilicet, quia, mortuo te, in potestatem patris sui recasuri sunt.

4. Cum autem in compluribus aliis causis postumi pro jam natis habentur, et in hac causa placuit non minus postumis quam jam natis testamento tutores dari posse : si modo in ea causa sint, ut, si vivis parentibus nascerentur, sui et in potestate eorum fierent.

149. Rectissime autem tutor sic dari potest : **LUCRUM TITUM LIBERIS MEIS TUTOREM DO** : sed et si ita scriptum sit : **LIBERIS MEIS, vel UXORI MEÆ TITUS TUTOR ESTO**, recte datus intelligitur.

150. In persona tamen uxoris, quæ in manu est, recepta est etiam tutoris optio, id est, ut liceat ei permittere quem velit. ipsa tutorem sibi optare, hoc modo : **TITIÆ UXORI MEÆ TUTORIS OPTIONEM DO** : quo casu licet uxori (*eligere tutorem*), vel in omnes res, vel in unam forte aut duas. **151.** Ceterum aut plena optio datur, aut angusta. **152.** Plena ita dari solet, ut proxime supra diximus; angusta ita dari solet : **TITIÆ UXORI MEÆ TUTORIS OPTIONEM DUNTAXAT SEMEL DO**, aut **DUNTAXAT BIS DO**. **153.** Quæ optiones plurimum inter se differunt; nam quæ plenam optionem habet, potest semel et bis et ter et sæpius tutorem optare : quæ vero angustam habet optionem, si duntaxat semel data est optio, amplius quam semel optare non potest; si tantum bis, amplius quam bis optandi facultatem non habet. **154.** Vocantur autem hi qui nominatim testamento tutores dantur, dativi; qui ex optione sumuntur, optivi.

5. Sed si emancipato filio tutor a patre testamento datus fuerit, confirmandus est ex sententia præsidis omnimodo, id est, sine inquisitione.

TIT. XIV. QUI TESTAMENTO TUTORES DARI POSSUNT.

Dari autem potest tutor non solum paterfamilias, sed etiam filiusfamilias.

1. Sed et servus proprius testamento cum libertate recte tutor dari potest. Sed sciendum est eum, et sine libertate tutorem datum, tacite libertatem directam accepisse videri, et per hoc recte tutorem esse. Plane, si per errorem quasi liber tutor datus sit, aliud dicendum est. Servus autem alienus pure inutiliter testamento datur tutor; sed ita, CUM LIBER ERIT, utiliter

ULPIANUS, *lib. XXXVIII ad Sabinum* (1).

Certarum rerum vel causarum testamento tutor dari non potest,
nec deductis rebus.

POMPONIUS, *lib. XVII ad Sabinum* (2).

Et, si datus fuerit, tota datio nihil valebit.

MARCIANUS, *lib. II Institutionum* (3).

Quia personæ, non rei vel causæ datur.

155. Quibus testamento quidem tutor datus non sit,
iis ex lege XII agnati sunt tutores, qui vocantur le-
gitimi.

156. Sunt autem agnati per virilis sexus personas
cognitione juncti, quasi a patre cognati, veluti frater
eodem patre natus, fratris filius neposve ex eo, item

(1) L. 12, D., *De testamentaria tutela* (XXVI, 2). (2) L. 13, D.,
cod. — (3) L. 14, D., *cod.*

datur. Proprius autem servus inutiliter eo modo tutor datur.

1. Furiosus vel minor viginti quinque annis tutor testamento datus, tutor erit, cum compos mentis aut major viginti quinque annis factus fuerit.

2. Ad certum tempus, seu ex certo tempore, vel sub conditione, vel ante heredis institutionem, posse dari tutorem non dubitatur.

4. Certæ autem rei vel causæ tutor dari non potest, quia personæ, non causæ vel rei datur.

5. Si quis filiabus suis vel filiis tutores dederit, etiam postumæ vel postumo dedisse videtur; quia filii vel filiæ appellatione postumus vel postuma continetur. Quod si nepotes sint, an appellatione filiorum et ipsis tutores dati sunt? Dicendum est ut ipsis quoque dati videantur, si modo LIBEROS dixit: ceterum si FILIOS, non continebuntur; aliter enim filii, aliter nepotes appellantur. Plane si postumis dederit, tam filii postumi, quam ceteri liberi continebuntur.

TIT. XV. DE LEGITIMA ADGNATORUM TUTELA.

Quibus autem testamento tutor datus non sit, his ex lege duodecim tabularum adgnati sunt tutores, qui vocantur legitimi.

1. Sunt autem adgnati, cognati per virilis sexus personas cognatione conjuncti, quasi a patre cognati: veluti frater eodem patre natus, fratris filius, neposve ex

patruus, et patruī filius *et nepos* ex eo. At hi qui per feminini sexus *personas cognatione junguntur, non sunt agnati, sed alias* naturali jure cognati : itaque inter avunculum et sororis filium non agnatio est, sed cognatio : item amitæ, materteræ filius non est mihi agnatus, sed cognatus, et invicem scilicet ego illi eodem jure conjungor, quia qui nascuntur, patris, non matris familiam sequuntur.

157. Sed olim quidem, quantum ad legem XII tabularum attinet, etiam feminæ agnatos habebant tutores; sed postea lex Claudia lata est, quæ, quod ad feminas attinet (*agnatorum*) tutelam sustulit. Itaque masculus quidem impubes fratrem puberem, aut patruum habet tutorem; feminæ vero talem habere tutorem non *possunt*.

158. Sed agnationis quidem jus capitis diminutione perimitur, cognationis vero jus non commutatur, quia civilis ratio civilia quidem jura corrumpere potest, naturalia vero non potest.

159. Est autem capitis diminutio prioris *status* permutatio, *eaque* tribus modis accidit; nam aut maxima est capitis diminutio, aut minor, quam quidam mediam vocant, aut minima.

160. Maxima est capitis diminutio, cum aliquis simul et civitatem et libertatem amittit; *quod quidem* evenit in his qui ex patria

eo; item patruus, et patrum filius, neposve ex eo. At qui per feminini sexus personas cognatione junguntur, non sunt adgnati, sed alias naturali jure cognati. Itaque amittæ filius non est tibi adgnatus, sed cognatus, et invicem scilicet tu illi eodem jure conjungeris, quia qui nascuntur, patris, non matris familiam sequuntur.

2. Quod autem lex ab intestato vocat ad tutelam adgnatos, non hanc habet significationem, si omnino non fecerit testamentum is qui poterat tutores dare, sed si, quantum ad tutelam pertinet, intestatus decesserit; quod tunc quoque accidere intelligitur, cum is qui datus est tutor, vivo testatore decesserit.

3. Sed adgnationis quidem jus omnibus modis capitis deminutione plerumque perimitur, nam adgnatio juris est nomen. Cognationis vero jus non omnibus modis commutatur, quia civilis ratio civilia quidem jura corrumpere potest, naturalia vero non utique.

TIT. XVI. DE CAPITIS DEMINUTIONE.

Est autem capitis deminutio prioris status commutatio, eaque tribus modis accidit; nam aut maxima est capitis deminutio, aut minor, quam quidam mediam vocant, aut minima.

1. Maxima capitis deminutio est, cum aliquis simul et civitatem et libertatem amittit: quod accidit in his qui servi poenæ efficiuntur atrocitate sententiæ, vel li-

consilium habuerint; item mulieribus quæ ex senatus-consulto Claudiano ancillæ fiunt eorum dominorum, quibus invitis et denuntiantibus, nihilominus cum servis eorum coierint.

161. Minor capitis diminutio est, cum civitas quidem amittitur, libertas vero retinetur; quod accidit ei cui aqua et igni interdictum fuerit.

162. Minima capitis diminutio est, cum et civitas et libertas retinetur, sed status hominis commutatur; quod accidit in his qui adoptantur, item in his quæ coemptionem faciunt, et in his qui mancipio dantur, quique ex mancipatione manumittuntur; adeo quidem ut, quotiens quisque mancipetur ac manumittatur, totiens capite diminuatur.

PAULUS, lib. XI ad Edictum (1).

Liberos, qui adrogatum parentem sequuntur, placet minui capite, cum in aliena potestate sint, et cum familiam mutaverint.

Emancipato filio et ceteris personis capitis minutio manifesto accidit, cum emancipari nemo possit, nisi in imaginariam servilem causam deductus.

Aliter atque cum servus manumittitur, quia servile caput nullum jus habet, ideo nec minui potest.

MODESTINUS, lib. I Pandectarum (2).

Hodie enim incipit statum habere.

163. Nec solum majoribus diminutionibus jus agnationis corrumpitur, sed etiam minima; et ideo si ex duobus liberis alterum pater emancipaverit, post obitum ejus neuter alteri agnationis jure tutor esse potest.

(1) L. 3, pr., § 1, D., De capite minutis. — (2) L. 4, cod.

bertis, ut ingratis erga patronos condemnatis, vel qui se ad pretium participandum venumdari passi sunt.

2. Minor sive media capitis deminutio est, cum civitas quidem amittitur, libertas vero retinetur : quod accidit ei cui aqua et igni interdictum fuerit, vel ei qui in insulam deportatus est.

3. Minima capitis deminutio est, cum et civitas et libertas retinetur, sed status hominis commutatur : quod accidit in his qui, cum sui juris fuerunt, coeperunt alieno juri subjecti esse, vel contra : veluti si filiusfamilias a patre emancipatus fuerit, est capite minutus (1).

4. Servus autem manumissus capite non minuitur, quia nullum caput habuit.

5. Quibus autem dignitas magis quam status permittitur, capite non minuuntur, et ideo senatu motum capite non minui constat.

6. Quod autem dictum est manere cognitionis jus et post capitis deminutionem, hoc ita est, si minima capi-

(1) Verba : *veluti si filiusfamilias minutus*, absunt plurimis codicibus.

164. Cum autem ad agnatos tutela *pertinet*, non simul ad omnes pertinet, sed ad eos tantum qui proximo gradu sunt

.

165. *Ex eadem lege XII tabularum libertorum et libertarum tutela ad patronos liberosque eorum pertinet. Quæ et ipsa legitima tutela vocatur, non quia nominatim in ea lege de hac tutela caveatur, sed quia perinde accepta est per interpretationem, atque si verbis legis introducta esset: eo enim ipso quod hereditates libertorum libertarumque, si intestati decessissent, jusserat lex ad patronos liberosve eorum pertinere, crediderunt veteres voluisse legem etiam tutelas ad eos pertinere; cum et agnatos, quos ad hereditatem vocavit, eosdem et tutores esse jusserat.*

166. Exemplo patronorum *etiam fiduciariæ tutelæ* receptæ sunt: eæ enim *tutelæ scilicet fiduciariæ* vocan-

lis deminutio interveniat; manet enim cognatio. Nam si maxima capitis deminutio incurrat, jus quoque cognationis perit, ut puta servitute alicujus cognati; et ne quidem, si manumissus fuerit, recipit cognationem. Sed et si in insulam quis deportatus sit, cognatio solvitur.

7. Cum autem ad adgnatos tutela pertineat, non simul ad omnes pertinet, sed ad eos tantum qui proximior gradu sunt, vel, si plures ejusdem gradus sunt, ad omnes: veluti si plures fratres sunt qui unum gradum obtinent, ideoque pariter ad tutelam vocantur (1).

TIT. XVII. DE LEGITIMA PATRONORUM TUTELA.

Ex eadem lege duodecim tabularum, libertorum et libertarum tutela ad patronos liberosque eorum pertinet. Quæ et ipsa legitima tutela vocatur, non quia nominatim in ea lege de hac tutela caveatur, sed quia perinde accepta est per interpretationem, atque si verbis legis introducta esset. Eo enim ipso quod hereditates libertorum libertarumque, si intestati decessissent, jusserat lex ad patronos liberosve eorum pertinere, crediderunt veteres voluisse legem etiam tutelas ad eos pertinere: cum et adgnatos quos ad hereditatem lex vocat, eosdem et tutores esse jussit; quia plerumque ubi successionis est emolumentum, ibi et tutelæ onus esse debet. Ideo autem diximus **PLERUMQUE**, quia, si a femina impubes manumittatur, ipsa ad hereditatem vocatur, cum alius sit tutor.

TIT. XVIII. DE LEGITIMA PARENTIUM TUTELA.

Exemplo patronorum recepta est et alia tutela, quæ et ipsa legitima vocatur; nam si quis filium aut filiam,

(1) Verba: *veluti si plures vocantur*, videntur esse glossæ quod in textum irrepsit.

*tur proprie, quæ ideo nobis competunt, quia liberum caput mancipatum nobis vel a parente vel a coempti-
natore manumiserimus.*

(*Conf. GAI. INST. I, § 172, 175, infra.*)

167. Sed Latinarum et Latinorum impuberum *tutela non omnimodo ad manumissores* pertinet, sed ad eos quorum *ante manumissionem ex jure Quiritium (fue-
runt. Unde si ancilla ex jure Quiritium)* tua sit, in bonis mea, a me quidem solo, non etiam a te manumissa, Latina fieri potest, et bona *ejus ad me pertinent, sed
ejus tutela* tibi competit : nam ita lege Junia cavetur. Itaque si ab eo cujus et in bonis et ex jure Quiritium ancilla fuerit, facta sit Latina, ad eundem et bona et tutela pertinent.

168. *Agnatis qui legitimi tutores sunt, item manu-
missoribus, permissum est feminarum tutelam alii in
jure cedere : pupillorum autem tutelam non est permis-
sum cedere, quia non videtur onerosa, cum tempore*

nepotem aut nepotem ex filio, et deinceps, impuberes emancipaverit, legitimus eorum tutor erit.

TIT. XIX. DE FIDUCIARIA TUTELA.

Est et alia tutela quæ fiduciaria appellatur; nam si parens filium vel filiam, nepotem vel nepotem, vel deinceps, impuberes manumiserit, legitimam nanciscitur eorum tutelam: quo defuncto, si liberi virilis sexus ei extant, fiduciarium tutores filiorum suorum, vel fratris vel sororis, et ceterorum efficiuntur. Atqui patrono legitimo tutore mortuo, liberi quoque ejus legitimi sunt tutores: quoniam filius quidem defuncti, si non esset a vivo patre emancipatus, post obitum ejus sui juris efficeretur, nec in fratrum potestatem recideret, ideoque nec in tutelam; libertus autem, si servus mansisset, utique eodem jure apud liberos domini post mortem ejus futurus esset. Ita tamen hi ad tutelam vocantur, si perfectæ ætatis sunt.

Quod nostra constitutio (1) generaliter in omnibus tutelis et curationibus observari præcepit.

(1) L. 5, C., De legit. tut. (v, 30).

pubertatis finiatur. **169.** Is autem cui ceditur tutela cessicius tutor vocatur. **170.** Quo mortuo aut capite diminuto, revertitur ad eum tutorem tutela, qui cessicius sit, a cessicio tutela discedit, et revertitur ad eum qui post eum qui cesserat, secundum gradum in tutela habuerit. **171.** Sed quantum ad agnatos pertinet, nihil hoc tempore de cessicia tutela quaeritur, cum agnatorum tutelae in feminis lege Claudia sublatae sint. **172.** Sed fiduciarios quoque quidam putaverunt cedendae tutelae jus non habere, cum ipsi se oneri subjecerint : quod et si placeat, in parente tamen, qui filiam neptemve aut proneptem alteri ea lege mancipio dedit, ut si liber remanciparetur, remancipatamque manumisit, idem dici non debet; cum is et legitimus tutor habeatur, et non minus huic quam patronis honor praestandus est.

173. Praeterea senatusconsulto mulieribus permissum est in absentis tutoris locum alium petere : quo petiti prior desinit, nec interest quam longe aberit is tutor. **174.** Sed excipitur, ne in absentis patroni locum liceat libertae tutorem petere. **175.** Patroni autem loco habemus etiam parentem qui in mancipatam et sibi remancipatam filiam, neptemve aut proneptem, manumissionem legitimam tutelam nactus est. Hujus quidem liber fiduciarii tutoris loco numerantur : patroni autem liber eandem tutelam adipiscuntur, quam et pater eorum habuit. **176.** Sed ad certam quidem causam, etiam in patroni absentis locum, permisit senatus tutorem petere veluti ad hereditatem adeundam. **177.** Idem senatus censuit in persona pupilli patroni filii. **178.** Itemque lege Julia de maritandis ordinibus, ei quae in legitima tutela pupilli sit, permittitur dotis constituendae gratia a praetore urbano tutorem petere. **179.** Sane patroni filius, etiamsi impubes sit, libertae efficietur tutor, sed

in nulla re auctor fieri potest, cum ipsi nihil permissum sit sine tutoris auctoritate agere. **180.** Item si qua tutela legitima furiosi aut muti sit, permittitur ei *senatusconsulto*, dotis constituendæ gratia, tutorem *petere*. **181.** Quibus casibus salvam manere tutelam patroni patronique filio manifestum est. **182.** Præterea *senatus* censuit, ut, si tutor pupilli pupillæve suspectus a tutela remotus sit, sive ex justa causa fuerit excusatus, in locum ejus alius tutor *detur*, quo *dato prior tutor amittit* tutelam. **183.** Hæc omnia similiter et Romæ *et in* provinciis solent *observari* si vero **184.** Olim cum legis actiones in usu erant, etiam ex illa causa tutor dabatur, si *inter* tutorem et mulierem pupillumve legis actione agendum erat : *nam* quia *ipse* quidem *tutor* in re sua auctor esse non poterat, *alius dabatur*, quo auctore *illa legis actio* perageretur; qui dicebatur *prætorius tutor*, quia a prætore urbano dabatur. Post sublatas legis actiones quidam putant, hanc speciem dandi *tutoris penitus evanuisse*; *sed adhuc* in usu est, *si legitimo* judicio agatur.

185. Si cui nullus omnino tutor sit, ei datur in urbe Roma ex lege Atilia a prætore urbano et majore parte tribunorum plebis, qui Atilianus tutor vocatur; in provinciis vero a præsidibus provinciarum ex lege Julia et Titia.

186. Et ideo si cui testamento tutor sub conditione aut ex die certo datus sit, quamdiu conditio aut dies pendet, tutor dari potest; item si pure datus fuerit, quamdiu nemo heres existat, tamdiu ex iis legibus tutor petendus est, qui desinit tutor esse posteaquam quis ex testamento tutor esse cœperit.

187. Ab hostibus quoque tutore capto, ex iis legibus tutor datur, qui desinit tutor esse, si is qui captus est

**TIT. XX. DE ATILIANO TUTORE ET EO QUI EX LEGE JULIA
ET TITIA DABITUR.**

Si cui nullus omnino tutor fuerat, ei dabatur, in urbe quidem Roma, a prætore urbano et majore parte tribunorum plebis, tutor ex lege Atilia; in provinciis vero, a præsidibus provinciarum, ex lege Julia et Titia.

1. Sed et, si testamento tutor sub conditione aut die certo datus fuerat, quamdiu conditio aut dies pendebat, ex iisdem legibus tutor dari poterat. Item si pure datus fuerat, quamdiu ex testamento nemo heres existat, tamdiu ex iisdem legibus tutor petendus erat, qui desinebat esse tutor, si conditio existeret, aut dies veniret, aut heres existeret.

2. Ab hostibus quoque tutore capto, ex his legibus tutor petebatur, qui desinebat esse tutor, si is qui captus

in civitatem reversus fuerit : nam reversus recipit tutelam jure postliminii.

488. Ex his apparet quot sint species tutelarum. Si vero quæramus in quot genera hæ species deducantur, longa erit disputatio : nam de ea re valde veteres dubitaverunt, nosque diligentius hunc tractatum exsecuti sumus et in edicti interpretatione, et in his libris quos ex Quinto Mucio fecimus. Hoc solum tantisper sufficit admonuisse, quod quidam quinque genera esse dixerunt, ut Quintus Mucius; alii tria, ut Servius Sulpicius; alii duo, ut Labeo; alii tot genera esse crediderunt, quot etiam species essent.

erat, in civitatem reversus fuerat; nam reversus recipiebat tutelam jure postliminii.

3. Sed ex his legibus tutores pupillis desierunt dari, posteaquam primo consules pupillis utriusque sexus tutores ex inquisitione dare cœperunt, deinde prætores ex constitutionibus; nam supradictis legibus, neque de cautione a tutoribus exigenda, rem salvam pupillis fore, neque de compellendis tutoribus ad tutelæ administrationem quicquam cavebatur.

4. Sed hoc jure utimur, ut Romæ quidem præfectus urbi vel prætor secundum suam jurisdictionem, in provinciis autem præsides ex inquisitione tutores crearent, vel magistratus jussu præsidum, si non sint magnæ pupilli facultates (1).

5. Nos autem per constitutionem nostram (2), et hujusmodi difficultates hominum resecantes, nec expectata jussione præsidum, disponimus, si facultas pupilli vel adulti usque ad quingentos solidos valeat, defensores civitatum, una cum ejusdem civitatis religiosissimo antistite, vel alias publicas personas, id est, magistratus, vel juridicum Alexandrinæ civitatis, tutores vel curatores creare, legitima cautela secundum ejusdem constitutionis normam præstanda, videlicet eorum periculo qui eam accipiunt.

(1) V. Valent., Theod. et Arcad., L. 1, C., De tut. illustr. personar (v, 33). L. 2, C., Quando mulier tut. offic. (v, 35)

(2) L. 30, C., De episc. aud. (1, 4).

189. Sed impuberes quidem in tutela esse omnium civitatum jure contingit, quia id naturali rationi **con-**
veniens est, ut is, qui perfectæ ætatis non sit, alterius tutela regatur; nec fere ulla civitas est in qua non **licet**
 parentibus liberis suis impuberibus testamento **tuto-**
rem dare, quamvis, ut supra diximus, soli cives **Romani** videantur tantum liberos in potestate habere.

190. Feminas vero perfectæ ætatis in tutela **esse**, fere nulla pretiosa ratio suasisse videtur; nam **quæ**
 vulgo creditur, quia levitate animi plerumque decipiuntur, et æquum erat eas tutorum auctoritate regi, **magis**
 speciosa videtur quam vera. Mulieres enim **quæ** perfectæ ætatis sunt, ipsæ sibi negotia tractant, et in quibusdam causis dicis gratia tutor interponit auctoritatem suam; sæpe etiam invitus auctor fieri a prætore cogitur.

191. Unde cum tutore nullum ex tutela **judicium** mulieri datur.

At ubi pupillorum pupillarumve negotia tutores tractant, **eis** post pubertatem tutelæ **judicio** rationem reddunt.

192. Sane patronorum et parentum legitimæ tutelæ vim aliquam habere intelliguntur, eo quod hi neque ad testamentum faciendum, neque ad res Mancipi alienandas, neque ad obligationes suscipiendas auctores fieri coguntur, præterquam si magna causa alienandarum rerum Mancipi obligationisve suscipiendæ interveniat; eaque omnia ipsorum causa constituta sunt, ut, quia ad eos intestatarum mortuarum hereditates pertinent, neque per testamentum excludantur ab hereditate, neque alienatis pretiosioribus rebus susceptoque ære alieno minus locuples ad eos hereditas **perveniat**.

193. Apud peregrinos non similiter, ut apud nos, in tutela sunt feminæ; sed tamen plerumque quasi in tutela sunt : ut ecce lex Bithynorum, si quid mulier **con-**

6. Impuberes autem in tutela esse naturali juri conveniens est, ut is qui perfectæ ætatis non sit, alterius tutela regatur.

7. Cum igitur pupillorum pupillarumque tutores negotia gerunt, post pubertatem tutelæ judicio rationes reddunt.

406 GAII INST. C. I, § 194. IMPUB. ET MULIER. TUTEL. COMP.
*trahat, maritum auctorem esse jubet, aut filium ejus
puberem.*

GAIUS, *lib. XII ad Edictum provinc.* (1).

Hereditatem adire pupillus sine tutoris auctoritate non potest,
quamvis lucrosa sit, nec ullum habeat damnum.

Nec ex senatusconsulto Trebelliano hereditatem recipere pupil-
lus sine tutoris auctoritate potest.

Tutor statim in ipso negotio præsens debet auctor fieri; post
tempus vero, aut per epistolam interposita ejus auctoritas nihil
agit.

(*Conf. GAI. INST., I, 184, supra.*)

194. Tutela autem liberantur ingenuæ quidem trium
(*liberorum jure, libertinæ vero quatuor, si in patroni*)
liberorumve ejus legitima tutela sint; nam et ceteræ,
quæ alterius generis tutores habent, velut Atilianos aut

(1) L. 9, §§ 3, 4, 5, D., *De auctor. et cons. tut. et curat.* (xxvi, 8).

TIT. XXI. DE AUCTORITATE TUTORUM.

Auctoritas autem tutoris in quibusdam causis necessaria pupillis est, in quibusdam non est necessaria. Ut ecce, si quid dari sibi stipulentur, non est necessaria tutoris auctoritas; quod si aliis pupilli promittant, necessaria est; namque placuit meliorem quidem suam conditionem licere eis facere etiam sine tutoris auctoritate, deteriore vero non aliter quam tutore auctore. Unde in his causis ex quibus obligationes mutuæ nascuntur, ut in emptionibus venditionibus, locationibus conductionibus, mandatis, depositis, si tutoris auctoritas non interveniat, ipsi quidem qui cum his contrahunt, obligantur: at invicem pupilli non obligantur.

1. Neque tamen hereditatem adire, neque bonorum possessionem petere, neque hereditatem ex fideicommisso suscipere aliter possunt, nisi tutoris auctoritate, quamvis illis lucrosa sit, nec ullum damnum habeat.

2. Tutor autem statim, in ipso negotio præsens, debet auctor fieri, si hoc pupillo prodesse existimaverit. Post tempus vero, aut per epistolam interposita auctoritas nihil agit.

3. Si inter tutorem pupillumque iudicium agendum sit, quia ipse tutor in rem suam auctor esse non potest, non prætorius tutor, ut olim, constituitur, sed curator in locum ejus datur (1), quo interveniente iudicium peragitur, et eo peracto curator esse desinit.

(1) « Si quis jam curam gerens obligatum sibi effectum habeat minorem... conjungi tutorem alterum aut curatorem..... ut custodiat ille ne fiat adversus adolescentem aut ejus substantiam..... ulla malignitas. » Nov. 72, cap. 2.

fiduciarios, trium liberorum jure *liberantur*. **195.** *Potest* autem pluribus modis libertina alterius generis *habere*, veluti si a femina manumissa sit; tunc enim e lege Atilia petere debet tutorem, vel in provincia *e lege Julia et Titia* : . . . patronæ

. *Item si sit a masculo manumissa*, et auctore eo coemptionem fecerit, deinde remancipata et manumissa sit, patronum quidem habere tutorem desinit, incipit autem habere eum tutorem a quo manumissa est : qui fiduciarius dicitur. Item si *patronus, ejusve filius*, in adoptionem se dedit, debet *sibi e lege Atilia vel Titia* tutorem petere. Similiter ex iisdem legibus petere debet tutorem liberta, si patronus decedit, nec ullum virilis sexus liberorum in familia relinquit.

196. *Masculi quando* puberes esse cœperint, tutela liberantur. *Puberem autem Sabinus* quidem *et Cassius celerique nostri præceptores* eum esse putant, qui habitu corporis pubertatem ostendit, *hoc est*, qui generare potest; sed in his qui pubescere non possunt, quales sunt spadones, eam ætatem esse spectandam, cujus ætatis puberes fiunt. Sed diversæ scholæ auctores annis putant pubertatem æstimandam, id est, eum puberem esse existimandum, qui *XIV annos explevit*.

.

TIT. XXII. QUIBUS MODIS TUTELA FINITUR.

Pupilli pupillæque, cum puberes esse cœperint, tutela liberantur. Pubertatem autem veteres quidem non solum ex annis, sed etiam ex habitu corporis in masculis æstimari volebant.

Nostra autem majestas dignum esse castitate nostrorum temporum bene putavit, quod in feminis et antiquis impudicum esse visum est, id est, inspectionem habitudinis corporis, hoc etiam in masculos extendere. Et ideo sancta constitutione (1) promulgata, pubertatem in masculis post quartum decimum annum completum illico initium accipere disposuimus, antiquitatis normam in feminis personis bene positam suo ordine relinquentes, ut post duodecimum annum completum viripotentes esse credantur.

1. Item finitur tutela, si adrogati sint adhuc impuberes, vel deportati; item si in servitutem pupillus redigatur, vel ingratus, a patrono (2), vel ab hostibus fuerit captus.

(1) L. 3, C., *Quando tut. vel cur. esse desinant.* (v, 60).

(2) Verba: *ut ingratus, a patrono*, desunt in pluribus mss.

197..... ætatem pervenerit, in qua res suas tueri possit. *Idem* apud peregrinas gentes custodiri superius indicavimus.

198. Ex iisdem causis et in provinciis a præsidibus earum curatores dari voluit.

3. Sed et si usque ad certam conditionem datus sit testamento, æque evenit ut desinat esse tutor existente conditione.

2. Simili modo finitur tutela morte, vel pupillorum, vel tutorum.

4. Sed et capitis deminutione tutoris, per quam libertas vel civitas ejus amittitur, omnis tutela perit. Minima autem capitis deminutione tutoris, veluti si se in adoptionem dederit, legitima tantum tutela perit; ceteræ non pereunt. Sed pupilli et pupillæ capitis deminutio, licet minima sit, omnes tutelas tollit.

5. Præterea; qui ad certum tempus testamento dantur tutores, finito eo deponunt tutelam.

6. Desinunt autem tutores esse, qui vel removentur a tutela ob id quod suspecti visi sunt, vel ex justa causa sese excusant et onus administrandæ tutelæ deponunt, secundum ea quæ inferius proponemus.

TIT. XXIII. DE CURATORIBUS.

Masculi puberes et feminæ viripotentes usque ad vicesimum quintum annum completum curatores accipiunt; qui, licet puberes sint, adhuc tamen ejus ætatis sunt ut sua negotia tueri non possint.

1. Dantur autem curatores ab iisdem magistratibus, a quibus et tutores. Sed curator testamento non datur, sed datus confirmatur decreto prætoris vel præsidis.

2. Item inviti adolescentes curatores non accipiunt, præterquam in litem; curator enim et ad certam causam dari potest.

3. Furiosi quoque et prodigi, licet majores viginti quinque annis sint, tamen in curatione sunt adgnatorum ex lege duodecim tabularum; sed solent Romæ præfectus urbi vel prætor, et in provinciis præsides ex inquisitione eis curatores dare.

199. Ne tamen et pupillorum, et eorum qui in curatione sunt, negotia a tutoribus curatoribusque consumantur, aut deminuantur, curat prætor ut et tutores et *curatores* eo nomine satisdant. **200.** Sed hoc non est perpetuum : nam et tutores testamento dati *satisdare* non coguntur, quia fides eorum et diligentia ab ipso testatore probata est; (*et*) *curatores* ad quos non est legatio pertinet, sed (*qui*) vel a consule, vel a prætore vel a præside provinciæ dantur, plerumque non coguntur *satisdare*, scilicet quia satis *idonei electi* sunt.

4. Sed et mente captis, et surdis, et mutis, et qui perpetuo morbo laborant, quia rebus suis superesse non possunt, curatores dandi sunt.

5. Interdum autem et pupilli curatores accipiunt, ut puta si legitimus tutor non sit idoneus, quoniam habenti tutorem tutor dari non potest. Item si testamento datus tutor, vel a prætore vel præside, idoneus non sit ad administrationem, nec tamen fraudulenter negotia administret, solet ei curator adjungi. Item in locum tutorum qui non in perpetuum, sed ad tempus a tutela excusantur, solent curatores dari.

6. Quod si tutor adversa valetudine vel alia necessitate impeditur quominus negotia pupilli administrare possit, et pupillus vel absit vel infans sit, quem velit actorem, periculo ipsius tutoris, prætor, vel qui provinciæ præerit, decreto constituet.

TIT. XXIV. DE SATISDATIONE TUTORUM VEL CURATORUM.

Ne tamen pupillorum pupillarumve, et eorum qui quæve in curatione sunt, negotia a tutoribus curatoribusve consumantur vel deminuantur, curat prætor ut et tutores et curatores eo nomine satisdant. Sed hoc non est perpetuum: nam tutores testamento dati satisdare non coguntur, quia fides eorum et diligentia ab ipso testatore probata est; item ex inquisitione tutores vel curatores dati satisdatione non onerantur, quia idonei electi sunt.

1. Sed si ex testamento vel inquisitione duo pluresve dati fuerint, potest unus offerre satis de indemnitate pupilli vel adolescentis, et contutori vel concutori præferri, ut solus administret, vel ut contutor satis offerens præponatur ei, et ipse solus administret. Itaque per se non potest petere satis a contutore vel concutore suo; sed offerre debet, ut electionem det contutori vel concu-

ratori suo, utrum velit satis accipere an satisfacere. Quod si nemo eorum satis offerat, si quidem adscriptum fuerit a testatore quis gerat, ille gerere debet; quod si non fuerit adscriptum, quem major pars elegerit, ipse gerere debet, ut edicto prætoris cavetur. Sin autem ipsi tutores dissenserint circa eligendum eum vel eos qui gerere debent, prætor partes suas interponere debet. Idem et in pluribus ex inquisitione datis probandum est, id est, ut major pars eligere possit, per quem administratio fieret.

2. Sciendum autem est, non solum tutores vel curatores pupillis vel adultis ceterisque personis ex administratione rerum teneri; sed etiam in eos qui satisfactionem accipiunt, subsidiariam actionem esse, quæ ultimum eis præsidium possit adferre. Subsidiaria autem actio in eos datur, qui aut omnino a tutoribus vel curatoribus satisfacere non curaverunt, aut non idonee passi sunt caveri. Quæ quidem, tam ex prudentium responsis, quam ex constitutionibus imperialibus, etiam in heredes eorum extenditur.

3. Quibus constitutionibus et illud exprimitur, ut nisi caveant tutores vel curatores, pignoribus captis coercantur.

4. Neque autem præfectus urbi, neque prætor, neque præses provinciæ, neque quis alius cui tutores dandi jus est, hac actione tenebitur; sed hi tantummodo qui satisfactionem exigere solent.

TIT. XXV. DE EXCUSATIONIBUS TUTORUM VEL CURATORUM.

Excusantur autem tutores vel curatores variis ex causis, plerumque autem propter liberos, sive in potestate sint, sive emancipati. Si enim tres liberos superstites Romæ quis habeat, vel in Italia quatuor, vel in provinciis quinque, a tutela vel cura potest excusari, exemplo

ULPIANUS, *lib. XX ad legem Juliam et Papiam* (1).

Bello amissi ad tutelæ excusationem prosunt; **quæsitum est** autem, qui sint isti : **utrum** hi, qui in acie sunt **interempti**, **an** vero omnes omnino, qui per causam belli parentibus sunt **abrepti**, in obsidione forte? Melius igitur probabitur, eos solos, qui in acie amittuntur, prodesse debere, cujuscunque sexus vel ætatis sint; hi enim pro republica ceciderunt.

HERMOGENIANUS, *lib. II Juris Epitomarum* (2).

Administrantes rem principum, ex indulgentia eorum, licet citra codicillos, a tutela, itemque cura, tempore administrationis delata, excusantur. — Idemque custoditur in his, qui præfecturam annonæ vel vigillum gerunt.

Eorum, qui reipublicæ causa absunt, comites, qui sunt intra statutum numerum, de tutela, quæ absentibus vel profecturis delata est, excusantur; nam susceptam antea non deponunt.

Qui corporis, item collegii jure excusantur, a collegarum filiorumque eorum tutela non excusantur, exceptis his, quibus hoc specialiter tributum est.

MARCIANUS, *lib. II Institutionum* (3).

Propter litem, quam quis cum pupillo habet, excusare se a tutela non potest, nisi forte de omnibus bonis aut plurima parte eorum controversia sit.

(1) L. 18, D., *De excusationibus* (xxvii, 1).

(2) L. 41, pr., §§ 1-3, D., *De excusat.* — (3) L. 21, pr., D., *ead.*

ceterorum munerum; nam et tutelam vel curam placuit publicum munus esse. Sed adoptivi liberi non prosunt; in adoptionem autem dati naturali patri prosunt. Item nepotes ex filio prosunt, ut in locum patris succedant; ex filia non prosunt.

Filii autem superstites tantum ad tutelæ vel curæ muneris excusationem prosunt; defuncti non prosunt. Sed si in bello amissi sunt, quæsitum est an prosint. Et constat eos solos prodesse, qui in acie amittuntur; hi enim, quia (1) pro republica ceciderunt, in perpetuum per gloriam vivere intelliguntur.

1. Item divus Marcus in Semenstribus rescripsit, eum qui res fisci administrat, a tutela vel cura, quamdiu administrat, excusari posse.

2. Item qui reipublicæ causa absunt, a tutela vel cura excusantur. Sed et si fuerint tutores vel curatores, deinde reipublicæ causa abesse cœperint, a tutela vel cura excusantur, quatenus reipublicæ causa absunt, et interea curator loco eorum datur. Qui si reversi fuerint, recipiunt onus tutelæ: nam nec anni habent vacationem, ut Papinianus libro quinto Responsorum rescripsit; nam hoc spatium habent ad novas tutelas vocati.

3. Et qui potestatem habent aliquam, se excusare possunt, ut divus Marcus rescripsit; sed cœptam tutelam deserere non possunt.

4. Item propter litem quam cum pupillo vel adulto tutor vel curator habet, excusare se nemo potest, nisi forte de omnibus bonis vel hereditate controversia sit (2).

(1) Valgo: *qui*. — (2) « Volumus....., si quis obligatum habuerit minorem aut ejus res, hunc non omnino ad curationem ejus, vel si a legibus vocetur, accedere. » Nov. 72, cap. 1.

5. Item tria onera tutelæ non adfectatæ vel curæ præstant vacationem, quamdiu administrantur : ut tamen plerum pupillorum tutela, vel cura eorundem bonorum, veluti fratrum, pro una computetur.

6. Sed et propter paupertatem excusationem tribui tam divi fratres quam per se divus Marcus rescripsit, si quis imparem se oneri injuncto possit docere.

7. Item propter adversam valetudinem, propter quam nec suis quidem negotiis interesse potest, excusatio locum habet.

8. Similiter eum qui literas nesciret, excusandum esse divus Pius rescripsit; quamvis et imperiti literarum possunt ad administrationem negotiorum sufficere.

9. Item si propter inimicitias aliquem testamento tutorem pater dederit, hoc ipsum præstat ei excusationem : sicut per contrarium non excusantur, qui se tutelam administraturos patri pupillorum promiserunt.

10. Non esse admittendam excusationem ejus qui hoc solo utitur, quod ignotus patri pupillorum sit, divi fratres rescripserunt.

11. Inimicitiae quas quis cum patre pupillorum vel adutorum exercuit, si capitales fuerunt, nec reconciliatio intervenit, a tutela vel cura solent excusare.

12. Item qui status controversiam a pupillorum patre passus est, excusatur a tutela.

13. Item major septuaginta annis a tutela vel cura excusare se potest.

Minores autem viginti quinque annis olim quidem excusabantur. A nostra autem constitutione (1) prohibentur ad tutelam vel curam adspirare, adeo ut nec excusatione opus fiat. Qua constitutione cavetur ut nec pupillus ad legitimam tutelam vocetur, nec adultus;

(1) L. 5, C., *De legit. tut.* (v, 30).

MARCIANUS, *lib. II Institutionum* (1).

Qui se vult excusare, si plures habeat excusationes, et de quibusdam non probaverit, aliis uti intra tempora non prohibetur.

Licet datus tutor ad universum patrimonium datus est, tamen excusare se potest, ne ultra centesimum lapidem tutelam gerat, nisi in eadem provincia pupilli patrimonium sit; et ideo illarum rerum dabunt tutores in provincia praesides ejus.

Nec senatores ultra centesimum lapidem Urbis tutelam gerere coguntur.

Habenti ergo tutorem tutor datur; sed aliarum rerum, non earundem datur.

(1) *D., L. 21, §§ 1-4.*

cum erat incivile, eos qui alieno auxilio in rebus suis administrandis egere noscuntur, et ab aliis reguntur, aliorum tutelam vel curam subire.

14. Idem et in milite observandum est, ut nec volens ad tutelæ onus admittatur.

15. Item Romæ grammatici, rhetores et medici, et qui in patria sua id exercent, et intra numerum sunt, a tutela vel cura habent vacationem.

16. Qui autem vult se excusare, si plures habeat excusationes, et de quibusdam non probaverit, aliis uti intra tempora non prohibetur. Qui autem excusare se volunt, non appellant; sed intra dies quinquaginta continuos, ex quo cognoverunt, excusare se debent, cujuscunque generis sunt, id est, qualitercumque dati fuerint tutores, si intra centesimum lapidem sunt ab eo loco ubi tutores dati sunt; si vero ultra centesimum habitant, dinumeratione facta viginti millium diurnorum et amplius triginta dierum. Quod tamen, ut Scævola dicebat, sic debet computari ne minus sint quam quinquaginta dies.

17. Datus autem tutor ad universum patrimonium datus esse creditur.

18. Qui tutelam alicujus gessit, invitus curator ejusdem fieri non compellitur; in tantum ut, licet paterfamilias, qui testamento tutorem dedit, adjecerit se eundem curatorem dare, tamen invitum eum curam suscipere non cogendum, divi Severus et Antoninus rescripserunt.

19. Idem rescripserunt, maritum uxori suæ curatorem datum excusare se posse, licet se immisceat.

20. Si quis autem falsis allegationibus excusationem tutelæ meruit, non est liberatus onere tutelæ.

TIT. XXVI. DE SUSPECTIS TUTORIBUS VEL CURATORIBUS.

Sciendum est suspecti crimen ex lege duodecim tabularum descendere.

1. Datum est autem jus removendi tutores suspectos Romæ prætori, et in provinciis præsidibus earum et legato proconsulis.

2. Ostendimus qui possint de suspecto cognoscere; nunc videamus qui suspecti fieri possint. Et quidem omnes tutores possunt, sive testamentarii sint sive non, sed alterius generis tutores. Quare et si legitimus sit tutor, accusari poterit. Quid si patronus? Adhuc idem erit dicendum: dummodo meminerimus famæ patroni parcendum, licet ut suspectus remotus fuerit.

3. Consequens est ut videamus, qui possunt suspectos postulare. Et sciendum est quasi publicam esse hanc actionem, hoc est, omnibus patere. Quinimo et mulieres admittuntur, ex rescripto divorum Severi et Antonini, sed eæ solæ quæ pietatis necessitudine ductæ ad hoc procedunt, ut puta mater; nutrix quoque et avia possunt; potest et soror; sed et si qua alia mulier fuerit, cujus prætor perpensam pietatem intellexerit, non sexus verecundiam egredientis, sed pietate productæ, non continere injuriam pupillorum, admittet eam ad accusationem.

4. Impuberes non possunt tutores suos suspectos postulare: puberes autem curatores suos ex consilio necessariorum suspectos possunt arguere, et ita divi Severus et Antoninus rescripserunt.

5. Suspectus autem est, qui non ex fide tutelam gerit, licet solvendo sit, ut Julianus quoque scripsit. Sed et antequam incipiat tutelam gerere tutor, posse eum quasi suspectum removeri idem Julianus scripsit, et secundum eum constitutum est.

6. Suspectus autem remotus, si quidem ob dolum, famosus est; si ob culpam, non æque.

7. Si quis autem suspectus postulatur, quoad cognitio finiatur, interdicatur ei administratio, ut Papiniano visum est.

8. Sed si suspecti cognitio suscepta fuerit, postea-
que tutor vel curator decesserit, extinguitur suspecti
cognitio.

9. Si quis tutor copiam sui non faciat, ut alimenta
pupillo decernantur, cavetur epistola divorum Severi et
Antonini, ut in possessionem bonorum ejus pupillus mit-
tatur; et quæ mora deteriora futura sunt, dato curatore,
distrahi jubentur. Ergo ut suspectus removeri poterit,
qui non præstat alimenta.

10. Sed si quis præsens negat propter inopiam ali-
menta non posse decerni, si hoc per mendacium dicat,
remittendum eum esse ad præfectum urbi puniendum
placuit : sicut ille remittitur, qui data pecunia ministe-
riis tutelam redemit (1).

11. Libertus quoque, si fraudulenter tutelam filiorum
vel nepotum patroni gessisse probetur, ad præfectum
urbis remittitur puniendus.

12. Novissime sciendum est, eos qui fraudulenter
tutelam vel curam administrant, etiamsi satis offerant,
removendos a tutela; quia satisfactio tutoris propositum
malevolum non mutat, sed diutius grassandi in re fami-
liari facultatem præstat.

13. Suspectum enim eum putamus, qui moribus talis
est ut suspectus sit. Enimvero tutor vel curator, quam-
vis pauper est, fidelis tamen et diligens, removendus
non est quasi suspectus.

(1) Alias : ministerium tutelæ reacemerit.

COMMENTARIUS SECUNDUS.

I. Superiore commentario de jure personarum exposuimus : modo videamus de rebus, quæ vel in nostro patrimonio sunt, vel extra nostrum patrimonium habentur.

MARCIANUS, lib. III Institutionum (1).

Quædam naturali jure communia sunt omnium, quædam universitatis, quædam nullius, pleraque singulorum, quæ variis ex causis cuique acquiruntur.

Et quidem naturali jure omnium communia sunt illa : aer, aqua profluens, et mare, et per hoc litora maris.

Nemo igitur ad litus maris accedere prohibetur piscandi causa, dum tamen villis, et ædificiis, et monumentis absteineatur, quia non sunt juris gentium, sicut et mare; idque divus Pius piscatoribus Formianis et Capenatis rescripsit.

Sed flumina pæne omnia et portus publica sunt.

CELSUS, lib. XXV Digestorum (2).

Litus est, quousque maximus fluctus a mari pervenit, idque Marcum Tullium aiunt, quum arbiter esset, primum constituisse.

GAIUS, lib. II Rerum quotidianarum sive Aureorum (3).

Riparum usus publicus est jure gentium, sicut ipsius fluminis.

Itaque navem ad eas appellere, funes ex arboribus ibi natis reliquare, retia siccare, et ex mare reducere, onus aliquod in his re-

(1) L. 2, pr., § 1; L. 4, pr., § 1, D., *De rer. div.* (1, 8).—(2) L. 96, pr., D., *De verborum significatione* (L, 16).—(3) L. 5, pr., § 1, D., *De rer. div.*

LIBER SECUNDUS.

TIT. I. DE DIVISIONE RERUM ET QUALITATE.

Superiore libro de jure personarum exposuimus : modò videamus de rebus, quæ vel in nostro patrimonio, vel extra patrimonium nostrum habentur.

Quædam enim naturali jure communia sunt omnium, quædam publica, quædam universitatis, quædam nullius, pleraque singulorum, quæ ex variis causis cuique adquiruntur, sicut ex subjectis apparebit.

1. Et quidem naturali jure communia sunt omnium hæc : aer, aqua profluens, et mare, et per hoc litora maris.

Nemo igitur ad litus accedere prohibetur, dum tamen villis et monumentis et ædificiis absterneat; quia non sunt juris gentium, sicut et mare.

2. Flumina autem omnia et portus publica sunt. Ideoque jus piscandi omnibus commune est in portu fluminibusque.

3. Est autem litus maris, quatenus hibernus fluctus maximus excurrit.

4. Riparum quoque usus publicus est juris gentium, sicut ipsius fluminis : itaque navem ad eas adplicare, funes arboribus ibi natis religare, onus aliquod in his

ponere, cuilibet liberum est, sicuti per ipsum flumen navigare. Sed proprietas illorum est, quorum prædiis hærent; quæ de causâ arbores quoque in his natæ eorundem sunt.

In mare piscantibus liberum est casam in litore ponere, quæ se recipiant.

MARCIANUS, *lib. III Institutionum* (1).

In tantum, ut et soli domini constituentur, qui ibi ædificant, sed quamdiu ædificium manet; alioquin, ædificio dilapso, quasi jure postliminii revertitur locus in pristinam causam, et, si alius in eodem loco ædificaverit, ejus fiet.

Universitatis sunt, non singulorum, veluti quæ in civitatibus sunt theatra, et stadia, et similia, et si qua alia sunt communia civitatum. Ideoque nec servus communis civitatis singulorum pro parte intelligitur, sed universitatis. Et ideo tam contra civem, quam pro eo posse servum civitatis torqueri, divi fratres rescripserunt. Ideo et libertus civitatis non habet necesse veniam edicti petere, si vocet in jus aliquem ex civibus.

2. Summa itaque rerum divisio in duos articulos deducitur: nam aliæ sunt divini juris, aliæ humani.

3. Divini juris sunt, veluti res sacræ et religiosæ.

4. Sacræ sunt, quæ Diis superis consecratæ sunt; religiosæ, quæ Diis manibus relictæ sunt.

5. Sed sacrum quidem solum existimatur auctoritate populi Romani fieri; consecratur enim lege de ea re lata, aut senatusconsulto facto.

6. Religiosum vero nostra voluntate facimus, mortuum inferentes in locum nostrum, si modo ejus mortui funus ad nos pertineat.

7. Sed in provinciali solo placet plerisque solum religiosum non fieri, quia in eo solo dominium populi Romani est vel Cæsaris; nos autem possessionem tantum et usumfructuum habere videmur: utique tamen ejusmodi locus, licet non

(1) L. 6, pr., § 1, D., eod.

reponere cuilibet liberum est, sicut per ipsum flumen navigare. Sed proprietas earum illorum est quorum præjūs hærent; qua de causa arbores quoque in iisdem natæ eorundem sunt.

5. Litorum quoque usus publicus juris gentium est, sicut ipsius maris : et ob id quibuslibet liberum est eam ibi ponere in quam se recipiant, sicut retia siccare et ex mari reducere. Proprietas autem eorum potest intelligi nullius esse, sed ejusdem juris esse cujus et mare, et, quæ subjacet mari, terra vel arena.

6. Universitatis sunt, non singulorum, veluti quæ in civitatibus sunt, theatra, stadia et similia, et si qua alia sunt communia civitatum.

sit religiosus, pro religioso habetur, quia etiam quod in provinciis non ex auctoritate populi Romani consecratum est, (quanquam) proprie sacrum non est, tamen pro sacro habetur. 8. Sanctæ quoque res, velut muri et portæ, quodammodo divini juris sunt. 9. Quod autem divini juris est, id nullius in bonis est : id vero quod humani juris est, plerumque alicujus in bonis est ; potest autem et nullius in bonis esse ; nam res hereditariæ, antequam aliquis heres existat, nullius in bonis sunt. 10. Hæ autem res quæ humani juris sunt, aut publicæ sunt aut privatæ. 11. Quæ publicæ sunt, nullius in bonis esse creduntur ; ipsius enim universitatis esse creduntur : privatæ autem sunt, quæ singulorum sunt.

MARCIANUS, lib. III Institutionum (1).

Sacræ res, et religiosæ, et sanctæ in nullius bonis sunt.

Sacræ autem res sunt hæ, quæ publice consecratæ sunt, non private ; si quis ergo privatim sibi sacrum constituerit, sacrum non est, sed profanum. Semel autem sede sacra facta, etiam diruto ædificio locus sacer manet.

(1) L. G. §§ 2-5, D., *ead.*

7. Nullius autem sunt res sacræ, et religiosæ, et sanctæ; quod enim divini juris est, id nullius in bonis est.

8. Sacræ res sunt, quæ rite et per pontifices Deo consecratæ sunt, veluti ædes sacræ, et donaria, quæ rite ad ministerium Dei dedicata sunt.

Quæ etiam per nostram constitutionem (1) alienari et obligari prohibuimus, excepta causa redemptionis captivorum (2).

Si quis vero auctoritate sua quasi sacrum sibi constituerit, sacrum non est, sed profanum. Locus autem in quo ædes sacræ sunt ædificatæ, etiam diruto ædificio, sacer adhuc manet, ut et Papinianus rescripsit.

(1) *L. 21, C., De sacr. eccl.* (1, 2). « Sancimus nemini licere sacratissima atque arcana vasa vel vestes ceteraque donaria quæ ad divinam religionem necessaria sunt...., vel ad venditionem vel hypothecam vel pignus trahere.... excepta videlicet causa captivitatis et famis. »

(2) « Si.... contigerit hujusmodi venerabilem locum debitis aggravari.... licentiam damus.... superflua vasa.... vendere aut conflare...., et eorum pretium in debitum præbere. » *Nov. 120, cap. 10.*

Religiosum autem locum unusquisque sua voluntate facit, dum mortuum infert in locum suum. In commune autem sepulcrum etiam invitis ceteris, licet inferre. Sed et in alienum locum, cedente domino, licet inferre; et licet postea ratum habuerit quam illatus est mortuus, religiosus locus fit.

Cenotaphium quoque magis placet locum esse religiosum, sicut testis in ea re est Virgilius.

ULPIANUS, *lib. XXV, ad Edictum* (1).

Sed divi fratres contra rescripserunt.

CALLISTRATUS, *lib. II Institutionum* (2).

Si plures sint domini ejus loci, ubi mortuus infertur, omnes consentire debent, cum extranei inferantur; nam ex ipsis dominis quemlibet recte ibi sepeliri constat, etiam sine ceterorum consensu, maxime cum alius non sit locus in quo sepeliretur.

FLORENTINUS, *lib. VII Institutionum* (3).

Monumentum generaliter res est memoriæ causa in posterum prodita; in qua si corpus vel reliquæ inferantur, fiet sepulcrum; si vero nihil eorum inferatur, erit monumentum memoriæ causa factum, quod Græci *νεκροτάφιον* appellant.

FLORENTINUS, *lib. VIII Institutionum* (4).

Fundi appellatione omne ædificium et omnis ager continetur; sed in usu urbana ædificia ædes, rustica villæ dicuntur. Locus vero sine ædificio in urbe area, rure autem ager appellatur. Idemque ager cum ædificio fundus dicitur.

MARCIANUS, *lib. IV Regularum* (5).

Sanctum est, quod ab injuria hominum defensum atque munitum est. — Sanctum autem dictum est a sagminibus. Sunt autem sagmina quædam herbæ, quas legati populi Romani ferre solent, ne quis eos violaret, sicuti legati Græcorum ferunt ea, quæ vocantur cerycia. — In municipiis quoque muros esse sanctos, Sabinum recte respondisse Cassius refert, prohiberique oportere, ne quid in his immitteretur.

(1) L. 7, D., *cod.* — (2) L. 41, D., *De religiosis* (x1, 7). — (3) L. 42, D., *De religiosis* (x1, 7). — (4) L. 211, D., *De verborum significatione* (L, 16). — (5) L. 8, *pr.*, §§ 1, 2, D., *De rerum divisione* (1, 8).

9. Religiosum locum unusquisque sua voluntate facit, dum mortuam infert in locum suum. In communem autem locum purum invito socio inferre non licet; in commune vero sepulcrum etiam invitis ceteris licet inferre. Item si alienus ususfructus est, proprietarium placet, nisi consentiente usufructuario, locum religiosum non facere. In alienum locum concedente domino licet inferre; et, licet postea ratum habuerit quam illatus est mortuus, tamen religiosus fit locus.

10. Sanctæ quoque res, veluti muri et portæ, quodammodo divini juris sunt, et ideo nullius in bonis sunt. Ideo autem muros sanctos dicimus, quia pœna capitis constituta sit in eos qui aliquid in muros deliquerint. Ideo et legum eas partes, quibus pœnas constituimus adversus eos qui contra leges fecerint, sanctiones vocamus.

GAIUS, *lib. II Rerum quotidianarum sive Aureorum* (1).

Quarundam rerum dominium nanciscimur jure gentium, quæ ratione naturali inter omnes homines peræque servatur; quarundam jure civili, id est jure proprio civitatis nostræ. Et quia antiquius jus gentium cum ipso genere humano proditum est, oportet, ut de hoc prius referendum sit.

Omnia igitur animalia, quæ terra, mari, cœlo capiuntur, id est feræ bestię, volucres, pisces, capientium fiunt.

Quod enim nullius est, id ratione naturali occupanti conceditur.—Nec interest, quod ad feras bestias et volucres, utrum in suis quisque fundo capiat, an in alieno. Plane qui in alienum fundum ingreditur venandi aucupandive gratia, potest a domino, si is prævidet, jure prohiberi, ne ingrederetur.—Quidquid autem eorum ceperimus, eousque nostrum esse intelligitur, donec nostra custodia coercetur; quum vero evaserit custodiam nostram, et in naturalem libertatem se receperit, nostrum esse desinit, et rusticus occupantis fit.

Naturalem autem libertatem recipere intelligitur, quum vel oculos nostros effugerit, vel ita sit in conspectu nostro, ut difficilis sit ejus persecutio.

Illud quæsitum est, an fera bestia, quæ ita vulnerata sit, ut capi possit, statim nostra esse intelligatur. Trebatio placuit, statim nostram esse, et eousque nostram videri, donec eam persequamur; quod si desierimus eam persequi, desinere nostram esse

(1) *L. 1, pr., § 1; L. 3, pr., §§ 1, 2; L. 5, §§ 1-7; L. 7, pr., D. De acquirendo rerum dominio (xli, 1).*

11. Singulorum autem hominum multis modis res fiunt: quarundam enim rerum dominium nanciscimur jure naturali, quod, sicut diximus, appellatur jus gentium; quarundam jure civili. Commodius est itaque a vetustiore jure incipere. Palam est autem vetustius esse jus naturale, quod cum ipso genere humano rerum natura prodidit. Civilia enim jura tunc esse coeperunt, cum et civitates condi, et magistratus creari, et leges scribi coeperunt.

12. Feræ igitur bestię, et volucres, et pisces, id est, omnia animalia quę mari, cœlo et terra nascuntur, simul atque ab aliquo capta fuerint, jure gentium statim illius esse incipiunt: quod enim ante nullius est, id naturali ratione occupanti conceditur. Nec interest, feras bestias et volucres utrum in suo fundo quisque capiat, an in alieno. Plane qui in alienum fundum ingreditur venandi aut aucupandi gratia, potest a domino, si is providerit, prohiberi ne ingrediatur. Quidquid autem eorum ceperis, eousque tuum esse intelligitur, donec tua custodia coercetur; cum vero evaserit custodiam tuam, et in naturalem libertatem se receperit, tuum esse desinit, et rursus occupantis fit. Naturalem autem libertatem recipere intelligitur, cum vel oculos tuos effugerit, vel ita sit in conspectu tuo, ut difficilis sit ejus persecutio.

13. Illud quæsitum est, an, si fera bestia ita vulnerata sit ut capi possit, statim tua esse intelligatur. Quibusdam placuit statim esse tuam, et eousque tuam videri donec eam persequaris; quod si desieris persequi,

et rursus fieri occupantis; itaque si per hoc tempus, quo eam persequimur, alius eam ceperit eo animo ut ipse lucrifaceret furtum videri nobis eum commisisse. Plerique non aliter putaverunt eam nostram esse, quam si eam ceperimus, quia multi accidere possunt, ut eam non capiamus; quod verius est.

Apium quoque natura fera est. Itaque quæ in arbore nostræ consederint, antequam a nobis alveo concludantur, non magis nostræ esse intelliguntur, quam volucres, quæ in nostra arborum nidum fecerint. Ideo si alius eas incluserit, earum dominus erit — Favos quoque, si quos hæ fecerint, sine furto quilibet possidere potest. Sed, ut supra quoque diximus, qui in alienum fundum ingreditur, potest a domino, si is providerit, jure prohiberi ne ingrederetur. — Examen, quod ex alveo nostro evolaverit eousque nostrum esse intelligitur, donec in conspectu nostro est nec difficilis ejus persecutio est; alioquin occupantis fit.

Pavonum et columbarum fera natura est, nec ad rem pertinet quod ex consuetudine avolare et revolare solent; nam et apes idem faciunt, quarum constat feram esse naturam. Cervos quoque ita quidam mansuetos habent, ut in silvas eant et redeant; quorum et ipsorum feram esse naturam nemo negat. In his autem animalibus, quæ consuetudine abire et redire solent, talis regula comprobata est, ut eousque nostra esse intelligantur, donec revertendi animum habeant; quod si desierint revertendi animum habere, desinant nostra esse, et fiant occupantium. Intelliguntur autem desiisse revertendi animum habere tunc, quum revertendi consuetudinem deseruerint.

Gallarum et anserum non est fera natura; palam est enim, alias esse feras gallinas, et alios feros anseres. Itaque si quolibet modo anseres mei et gallinæ meæ turbati turbatæve adeo longius evolaverint, ut ignoremus ubi sint, tamen nihilominus in nostro

desinere tuam esse, et rursus fieri occupantis. Alii non aliter putaverunt tuam esse, quam si eam ceperis.

Sed posteriorem sententiam nos confirmamus, quia multa accidere possunt ut eam non capias.

14. Apium quoque natura fera est. Itaque quæ in arbore tua consederint, antequam a te alveo includantur, non magis tuæ intelliguntur esse, quam volucres quæ in arbore tua nidum fecerint; ideoque si alius eas incluserit, is earum dominus erit. Favos quoque, si quos effecerint, quilibet eximere potest. Plane, integra re, si provideris ingredientem fundum tuum, poteris eum jure prohibere ne ingrediatur. Examen quoque quod ex alveo tuo evolaverit, eousque intelligitur esse tuum, donec in conspectu tuo est, nec difficilis ejus est persecutio: alioquin occupantis fit.

15. Pavonum et columbarum fera natura est: nec ad rem pertinet, quod ex consuetudine avolare et revolare solent; nam et apes idem faciunt, quarum constat feram esse naturam. Cervos quoque ita quidam mansuetos habent, ut in silvas ire et redire soleant, quorum et ipsorum feram esse naturam nemo negat. In iis autem animalibus quæ ex consuetudine abire et redire solent, talis regula comprobata est, ut eousque tua esse intelligantur, donec animum revertendi habeant; nam si revertendi animum habere desierint, etiam tua esse desinunt, et fiunt occupantium. Revertendi autem animum videntur desinere habere, cum revertendi consuetudinem deseruerint.

16. Gallinarum autem et anserum non est fera natura; idque ex eo possumus intelligere, quod aliæ sunt gallinæ quas feras vocamus, item alii anseres quos feros appellamus. Ideoque si anseres tui aut gallinæ tuæ aliquo casu turbati turbatæve evolaverint, licet conspectum tuum effugerint, quocumque tamen loco

dominio tenentur. Qua de causa furti nobis tenebitur, qui quid eorum lucrandi animo adprehenderit.

Item quæ ex hostibus capiuntur, jure gentium statim capiuntur fiunt.

Adeo quidem, ut et liberi homines in servitutem deducantur; qui tamen, si evaserint hostium potestatem, recipiunt pristinam libertatem.

FLORENTINUS, *lib. VI Institutionum* (1).

Item lapilli, gemmæ, ceteraque, quæ in litore invenimus, jure naturali nostra statim fiunt.

Item quæ ex animalibus dominio nostro subjectis nata sunt, eodem jure nostra sunt.

GAJUS, *lib. II Rerum quotidianarum sive Aureorum* (2).

Præterea quod per alluvionem agro nostro flumen adjicit, jure gentium nobis acquiritur. Per alluvionem autem id videtur adjici, quod ita paulatim adjicitur, ut intelligere non possimus, quantum quoquo momento temporis adjiciatur.

Quod si vis fluminis partem aliquam ex tuo prædio detraxerit, et meo prædio attulerit, palam est, eam tuam permanere. Plane si longiore tempore fundo meo hæserit, arboresque, quas secum traxerit, in meum fundum radices egerint, ex eo tempore videtur meo fundo acquisita esse.

Insula, quæ in mari nascitur, quod raro accidit, occupantis fit; nullius enim esse creditur. In flumine nata, quod frequenter accidit, si quidem mediam partem fluminis tenet, communis est eorum, qui ab utraque parte fluminis prope ripam prædia possident, pro modo latitudinis cujusque prædii, quæ latitudo prope ripam

(1) *L. 3, D., De divisione rerum* (1, 8); *L. 6, D., De adquir. rerum dom.* (XII, 1).— (2) *L. 7, §§ 1-7, D., De adquir. rer. dom.*

sint, tui tamen esse intelliguntur, et qui lucrandi animo ea animalia retinet, furtum committere intelligitur.

17. Item ea quæ ex hostibus capimus, jure gentium statim nostra fiunt : adeo quidem ut et liberi homines in servitatem nostram deducantur; qui tamen si evaserint nostram potestatem, et ad suos reversi fuerint, pristinum statum recipiunt.

18. Item lapilli, et gemmæ, et cetera quæ in litore inveniuntur, jure naturali statim inventoris fiunt.

19. Item ea quæ ex animalibus dominio tuo subjectis nata sunt, eodem jure tibi adquiruntur.

20. Præterea quod per alluvionem agro tuo flumen adjecit, jure gentium tibi acquiritur. Est autem alluvio incrementum latens; per alluvionem autem id videtur adjici, quod ita paulatim adjicitur, ut intelligere non possis quantum quoquo momento temporis adjiciatur.

21. Quod si vis fluminis partem aliquam ex tuo prædio detraxerit, et vicini prædio attulerit, palam est eam tuam permanere. Plane si longiore tempore fundo vicini tui hæserit, arboresque, quas secum traxerit, in eum fundum radices egerint, ex eo tempore videntur vicini fundo acquisitæ esse.

22. Insula quæ in mari nata est, quod raro accidit, occupantis fit; nullius enim esse creditur. In flumine nata, quod frequenter accidit, si quidem mediam partem fluminis tenet, communis est eorum qui ab utraque parte fluminis prope ripam prædia possident, pro modo latitudinis cujusque fundi, quæ latitudo prope ripam sit; quod si alteri parti proximior sit, eorum est tantum qui

sit; quod si alteri parti proximior sit, eorum est tantum, qui a ea parte prope ripam prædia possident. — Quod si ex uno latere perruperit flumen, et alia parte novo rivo fluere cœperit, deinde infra novus iste rivus in veterem se converterit, ager, qui, duobus rivis comprehensus, in formam insulæ redactus est, ejus est scilicet, cujus et fuit.

Quod si toto naturali alveo relicto flumen alias fluere cœperit prior quidem alveus eorum est, qui prope ripam prædia possident, pro modo scilicet latitudinis cujusque prædii, quæ latitudo prope ripam sit; novus autem alveus ejus juris esse incipit, cujus et ipsum flumen, id est, publicus juris gentium. Quod si post aliquod temporis ad priorem alveum reversum fuerit flumen, rursum novus alveus eorum esse incipit, qui prope ripam ejus prædia possident. Si cujus tamen totum agrum novus alveus occupaverit licet ad priorem alveum reversum fuerit flumen, non tamen is, cujus is ager fuerat, stricta ratione quicquam in eo alveo habere potest, quia et ille ager, qui fuerat, desiit esse, amissa propria forma, et qui vicinum prædium nullum habet, non potest ratione vicinitatis ullam partem in eo alveo habere; sed vix est, ut id obtineat.

Aliud sane est, si cujus ager totus inundatus fuerit; namque inundatio speciem fundi non mutat, et ob id, quum recesserit aqua, palam est ejusdem esse, cujus et fuit.

Quum quis ex aliena materia speciem aliquam suo nomine fecerit, Nerva et Proculus putant, hunc dominum esse, qui fecerit, quia quod factum est, antea nullius fuerat. Sabinus et Cassius magis naturalem rationem efficere putant, ut, qui materiæ dominus fuerit, idem ejus quoque, quod ex eadem materia factum sit, dominus sit, quia sine materia nulla species effici possit, veluti si ex auro, vel argento, vel ære tuo vas aliquod fecero, vel ex tabulis tuis navem, aut armarium, aut subsellia fecero, vel ex lana tua vestimentum, vel ex vino et melle tuo mulsum, vel ex medicamenti tuis emplastrum aut collyrium, vel ex uvis, aut olivis, aut spicis tuis vinum, vel oleum, vel frumentum. Est tamen etiam media sententia recte existimantium, si species ad materiam reverti possit, verius esse, quod et Sabinus et Cassius senserunt; si non possit reverti, verius esse, quod Nervæ et Proculo placuit. Ut ecce vas conflatum ad rudem massam auri, vel argenti, vel

ab ea parte prope ripam prædia possident. Quod si aliqua parte divisum sit flumen, deinde, infra unitum, agrum alicujus in formam insulæ redegerit, ejusdem permanet is ager cujus et fuerat.

23. Quod si naturali alveo in universum derelicto, alia parte fluere cœperit, prior quidem alveus eorum est qui prope ripam ejus prædia possident, pro modo scilicet latitudinis cujusque agri, quæ latitudo prope ripam sit; novus autem alveus ejus juris esse incipit, cujus et ipsum flumen, id est publicus. Quod si post aliquod tempus ad priorem alveum reversum fuerit flumen, rursus novus alveus eorum esse incipit qui prope ripam ejus prædia possident.

24. Alia sane causa est, si cujus totus ager inundatus fuerit : neque enim inundatio fundi speciem commutat; et ob id, si recesserit aqua, palam est eum fundum ejus manere cujus et fuit.

25. Cum ex aliena materia species aliqua facta sit ab aliquo, quæri solet quis eorum naturali ratione dominus sit, utrum is qui fecerit, an ille potius qui materiæ dominus fuerit : ut ecce, si quis ex alienis uvis aut olivis aut spicis vinum aut oleum aut frumentum fecerit, aut ex alieno auro vel argento vel ære vas aliquod fecerit, vel ex alieno vino et melle mulsum miscuerit, vel ex medicamentis alienis emplastrum aut collyrium composuerit, vel ex aliena lana vestimentum fecerit, vel ex alienis tabulis navem vel armarium vel subsellium fabricaverit. Et post multas Sabinianorum et Proculianorum ambiguitates placuit media sententia existimantium, si ea species ad materiam reduci possit, eum videri domi-

æris reverti potest, vinum vero, vel oleum, vel frumentum ad uvas, et olivas, et spicas reverti non potest, ac ne mulsum quidem ad mel et vinum, vel emplastrum aut collyria ad medicamenta reverti possunt. Videntur tamen mihi recte quidam dixisse, non debere dubitari, quin alienis spicis excussum frumentum ejus sit, cujus et spicæ fuerunt; quum enim grana, quæ spicis continentur, perfectam habeant suam speciem, qui excutit spicas, non novam speciem facit, sed eam, quæ est, detegit.

FLORENTINUS, *lib. XI Institutionum* (1).

Si quando alterius generis materia auro argentove injecta sit; si factum aurum vel argentum legetur, et id quod injectum est, debetur. — Utrum autem utrius materiæ sit accessio, visu atque usu rei, consuetudine patrisfamilias æstimandum est.

(*Conf. GAI., II, § 79, infra.*)

GAIUS, *lib. II Rerum quotidianarum* (2).

Voluntas duorum dominorum miscentium materias commune totum corpus efficit, sive ejusdem generis sint materiæ, veluti si vina miscuerunt vel argentum conflaverunt, sive diversæ, veluti si alius vinum contulerit, alius mel, vel alius aurum, alius argentum, quamvis mulsum et electrum novi corporis sit species. — Sed si et sine voluntate dominorum casu confusæ sint duorum materiæ, vel ejusdem generis vel diversæ, idem juris est.

(1) L. 29, *pr.*, § 1, D., *De auro, argento legato* (XXXIV, 2).

(2) L. 7, §§ 8-13, D., *De adquir. rer. dom.* (XLI, 1).

num esse, qui materiæ dominus fuerit; si non possit reduci, eum potius intelligi dominum, qui fecerit: ut ecce, vas conflatum potest ad rudem massam æris vel argenti vel auri reduci; vinum autem aut oleum aut frumentum ad uvas et olivas et spicas reverti non potest, ac ne mulsum quidem ad vinum et mel resolvi potest. Quod si partim ex sua materia partim ex aliena speciem aliquam fecerit quis, veluti ex suo vino et alieno melle mulsum miscuerit, aut ex suis et alienis medicamentis emplastrum aut collyrium, aut ex sua lana et aliena vestimentum fecerit, dubitandum non est hoc casu eum esse dominum qui fecerit, cum non solum operam suam dedit, sed et partem ejusdem materiæ præstaverit.

26. Si tamen alienam purpuram vestimento suo quæ intexit, licet pretiosior est purpura, accessionis vice cedit vestimento. Et qui dominus fuit purpuræ, adversus eum qui subripuit, habet furti actionem et conditionem, sive ipse sit qui vestimentum fecit, sive alius; nam extinctæ res, licet vindicari non possint, condici tamen a furibus et quibusdam aliis possessoribus possunt.

27. Si duorum materiæ ex voluntate dominorum confusæ sint, totum id corpus quod ex confusione fit, utriusque commune est; veluti si qui vina sua confuderint, aut massas argenti vel auri conflaverint. Sed et si diversæ materiæ sint, et ob id propria species facta sit, forte ex vino et melle mulsum, aut ex auro et argento electrum, idem juris est; nam et eo casu communem esse speciem non dubitatur. Quod si fortuito et non voluntate dominorum confusæ fuerint vel diversæ materiæ, vel quæ ejusdem generis sunt, idem juris esse placuit.

Quum in suo solo aliquis ex aliena materia ædificaverit, ipse dominus intelligitur ædificii, quia omne, quod inædificatur, solo cedit. Nec tamen ideo is, qui materiæ dominus fuit, desiit ejus dominus esse, sed tantisper neque vindicare eam potest, neque ad exhibendum de ea agere, propter legem duodecim tabularum, qua cavetur, ne quis tignum alienum ædibus suis junctum eximere cogatur, sed duplum pro eo præstet. Appellatione autem tigni omnes materiæ significantur, ex quibus ædificia fiunt. Ergo si aliqua ex causa dirutum sit ædificium, poterit materiæ dominus tunc eam vindicare, et ad exhibendum agere. — Illud recte quaeritur, an, si id ædificium vendiderit is qui ædificaverit, et ab emptore longo tempore captum postea dirutum sit, adhuc dominus materiæ vindicationem ejus habeat. Causa dubitationis est, an eo ipso, quo universitas ædificii longo tempore capta est, singulae quoque res, ex quibus constabat, captae essent : quod non placuit.

Ex diverso, si quis in alieno solo sua materia ædificaverit, illius fit ædificium, cujus et solum est; et si scit alienum solum esse, sua voluntate amisisse proprietatem materiæ intelligitur : itaque neque diruto quidem ædificio vindicatio ejus materiæ competit. Certe si dominus soli petat ædificium, nec solvat pretium materiæ et mercedes fabrorum, poterit per exceptionem doli mali repelli : utique si nescit, qui ædificavit, alienum esse solum, et tanquam in suo bona fide ædificavit : nam si scit, culpa ei

28. Quod si frumentum Titii frumento tuo mixtum fuerit, si quidem ex voluntate vestra, commune erit; quia singula corpora, id est, singula grana, quæ cujusque propria fuerunt, ex consensu vestro communicata sunt. Quod si casu id mixtum fuerit, vel Titius id miscuerit sine tua voluntate, non videtur commune esse, quia singula corpora in sua substantia durant; nec magis istis casibus commune fit frumentum, quam grex intelligitur esse communis, si pecora Titii tuis pecoribus mixta fuerint. Sed si ab alterutro vestrum totum id frumentum retineatur, in rem quidem actio pro modo frumenti cujusque competit; arbitrio autem judicis continetur, ut ipse æstimet quale cujusque frumentum fuerit.

29. Cum in suo solo aliquis ex aliena materia ædificaverit, ipse intelligitur dominus ædifici; quia omne quod inædificatur, solo cedit. Nec tamen ideo is qui materiæ dominus fuerat, desinit dominus ejus esse; sed tantisper neque vindicare eam potest, neque ad exhibendum de ea re agere, propter legem duodecim tabularum, qua cavetur ne quis tignum alienum ædibus suis junctum eximere cogatur, sed duplum pro eo præstet per actionem quæ vocatur de tigno adjuncto. Appellatione autem tigni omnis materia significatur, ex qua ædificia fiunt. Quod ideo provisum est, ne ædificia rescindi necesse sit: sed si aliqua ex causa dirutum sit ædificium, poterit materiæ dominus, si non fuerit duplum jam persecutus, tunc eam vindicare et ad exhibendum de ea re agere.

30. Ex diverso, si quis in alieno solo sua materia domum ædificaverit, illius fit domus cujus et solum est. Sed hoc casu materiæ dominus proprietatem ejus amittit, quia voluntate ejus intelligitur alienata, utique si non ignorabat se in alieno solo ædificare: et ideo, licet diruta sit domus, materiam tamen vindicare non potest. Certe illud constat, si in possessione constituto

objici potest, quod temere ædificavit in eo solo, quod intelligeret alienum.

Si alienam plantam in meo solo posuero, mea erit : ex diverso, si meam plantam in alieno solo posuero, illius erit : si modo utroque casu radices egerit ; antequam enim radices ageret, illius permanet, cujus et fuit. His conveniens est, quod si vicini arborem ita terra presserim, ut in meum fundum radices egerit, meam effici arborem : rationem enim non permittere, ut alterius arbor intelligatur, quam cujus fundo radices egisset. Et ideo prope confinium arbor posita, si etiam in vicinum fundum radices egerit, communis est,

MARCIANUS, *lib. III Institutionum* (1).

Pro regione cujusque prædii. — Sed et si in confinio lapis nascatur, et sint pro indiviso (diviso) communia prædia, tunc erit lapis pro indiviso communis, si terra exemptus sit.

GAJUS, *lib. II Rerum quotidianarum sive Aureorum* (2).

Qua ratione autem plantæ, quæ terra coalescunt, solo cedunt, eadem ratione frumenta quoque, quæ sata sunt, solo cedere intelliguntur. Ceterum sicut is, qui in alieno solo ædificavit, si ab eo dominus soli petat ædificium, defendi potest per exceptionem doli mali, ita ejusdem exceptionis auxilio tutus esse poterit, qui in alienum fundum sua impensa consecit.

Litteræ quoque, licet aureæ sint, perinde chartis membranisque cedunt, ac solo cedere solent ea, quæ ædificantur, aut seruntur. Ideoque, si in chartis membranisque tuis carmen, vel historiam, vel orationem scripsero, hujus corporis, non ego, sed tu domi-

(1) L. 8, pr., § 1, D., *De adquir. rer. dom.* (XII, 1).

(2) L. 9, pr., §§ 1, 2, D., *De adquir. rer. dom.*

ædificatore, soli dominus petat domum suam esse, nec solvat pretium materiæ et mercedes fabrorum, posse eum per exceptionem doli mali repelli, utique si bonæ fidei possessor fuerit qui ædificavit; nam scienti alienum solum esse potest objici culpa, quod ædificaverit temere in eo solo quod intelligeret alienum esse.

31. Si Titius alienam plantam in solo suo posuerit, suus erit; et ex diverso si Titius suam plantam in Mævii solo posuerit, Mævii planta erit: si modo utroque casu radices egerit; ante enim quam radices egerit, ejus permanet cujus et fuerat. Adeo autem ex eo tempore quo radices agit planta, proprietas ejus commutatur, ut si vicini arbor ita terram Titii presserit, ut in ejus fundum radices egerit, Titii effici arborem dicamus; rationem enim non permittere ut alterius arbor esse intelligatur, quam cujus in fundum radices egisset. Et ideo prope confinium arbor posita, si etiam in vicini fundum radices egerit, communis fit.

32. Qua ratione autem plantæ quæ terra coalescunt, solo cedunt, eadem ratione frumenta quoque quæ sata sunt, solo cedere intelliguntur. Ceterum sicut is qui in alieno solo ædificaverit, si ab eo dominus petat ædificium, defendi potest per exceptionem doli mali, secundum ea quæ diximus, ita ejusdem exceptionis auxilio tutus esse potest is qui alienum fundum sua impensa bona fide conseruit.

33. Literæ quoque, licet aureæ sint, perinde chartis membranisque cedunt, ac solo cedere solent ea quæ inædificantur aut inseruntur; ideoque si in chartis membranisque tuis carmen vel historiam vel orationem Titius scripserit, hujus corporis non Titius, sed tu dominus

nus esse intelligeris. Sed si a me petas tuos libros, tuasve membranas, nec impensas scripturæ solvere velis, potero me defendere per exceptionem doli mali : utique si bona fide eorum possessionem nactus sim.

Sed non, uti literæ chartis membranisque cedunt, ita solent picturæ tabulis cedere; sed ex diverso placuit, tabulas picturæ cedere. Utique tamen conveniens est, domino tabularum adversus eum, qui pinxerit, si is tabulas possidebat, utilem actionem dari; qua ita efficaciter experiri poterit, si picturæ impensam exsolvat; alioquin nocebit ei doli mali exceptio : utique si bona fide possessor fuerit, cui solverit. Adversus dominum vero tabularum ei, qui pinxerit, rectam vindicationem competere dicimus; ut tamen pretium tabularum inferat; alioquin nocebit ei doli mali exceptio.

esse videris. Sed si a Titio petas tuos libros tuasve membranas, nec impensas scripturæ solvere paratus sis, poterit se Titius defendere per exceptionem doli mali, utique si earum chartarum membranarumve possessionem bona fide nactus est.

34. Si quis in aliena tabula pinxerit, quidam putant tabulam picturæ cedere; aliis videtur picturam, qualiscumque sit, tabulæ cedere. Sed nobis videtur melius esse tabulam picturæ cedere: ridiculum est enim picturam Apellis vel Parrhasii in accessionem vilissimæ tabulæ cedere. Unde si a domino tabulæ imaginem possidente, is qui pinxit eam petat, nec solvat pretium tabulæ, poterit per exceptionem doli mali submoveri. At si is qui pinxit possideat, consequens est ut utilis actio domino tabulæ adversus eum detur; quo casu, si non solvat impensam picturæ, poterit per exceptionem doli mali repelli, utique si bona fide possessor fuerit ille qui picturam imposuit. Illud enim palam est quod, sive is qui pinxit subripuit tabulas, sive alius, competit domino tabularum furti actio.

35. Si quis a non domino, quem dominum esse crediderit, bona fide fundum emerit, vel ex donatione aliave qualibet justa causa æque bona fide acceperit, naturali ratione placuit fructus quos percepit, ejus esse pro cultura et cura; et ideo, si postea dominus supervenerit, et fundum vindicet, de fructibus ab eo consumptis agere non potest. Ei vero qui alienum fundum sciens possederit, non idem concessum est; itaque cum fundo etiam fructus, licet consumpti sint, cogitur restituere.

36. Is ad quem ususfructus fundi pertinet, non aliter fructuum dominus efficitur, quam si ipse eos perceperit; et ideo, licet maturis fructibus, nondum tamen perceptis, decesserit, ad heredem ejus non pertinent, sed

GAIUS, lib. II Rerum quotidianarum sive Aureorum (1).

In pecudum fructu etiam fetus est, sicut lac, et pilus, et lana. Itaque agni, et hœdi, et vituli statim pleno jure sunt bonæ fidei possessoris et fructuarii. — Partus vero ancillæ in fructu non est, itaque ad dominum proprietatis pertinet : absurdum enim videbatur, hominem in fructu esse, quum omnes fructus rerum natura hominum gratia comparaverit.

GAIUS, lib. II Rerum quotidianarum sive Aureorum (2).

Hæ quoque res, quæ traditione nostræ fiant, jure gentium nobis adquiruntur : nihil enim tam conveniens est naturali æquitati, quam voluntatem domini, volentis rem suam in alium transferre, ratam haberi.

(*Conf. GAI. INST. II, 20, 21, infra.*)

(1) L. 28, pr., § 1, D., *De usuris et fructibus* (XXII, 1).

(2) L. 9, § 3, D., *De adq. rer. dom.* (XLI, 1).

domino proprietatis adquiruntur. Eadem fere et de colono dicuntur.

37. In pecudum fructu etiam fœtus est, sicut lac, pili et lana. Itaque agnī, hædi, et vituli, et equuli, et suci statim naturali jure dominii fructuarii sunt. Partus vero ancillæ in fructu non est; itaque ad dominum proprietatis pertinet : absurdum enim videbatur hominem in fructu esse, cum omnes fructus rerum natura gratia hominis comparaverit.

38. Sed si gregis usumfructum quis habeat, in locum demortuorum capitum ex fœtu fructuarius summittere debet, ut Juliano visum est; et in vinearum demortuarum vel arborum locum alias debet substituere : recte enim colere debet et quasi bonus paterfamilias.

39. Thesaurus, quos quis in loco suo invenerit, divus Hadrianus, naturalem æquitatem secutus, ei concessit qui invenerit; idemque statuit, si quis in sacro aut religioso loco fortuito casu invenerit. At si quis in alieno loco, non data ad hoc opera, sed fortuito invenerit, dimidium inventori, dimidium domino soli concessit. Et convenienter, si quis in Cæsaris loco invenerit, dimidium inventoris, dimidium Cæsaris esse statuit. Cui conveniens est, ut, si quis in fiscali loco vel publico invenerit, dimidium ipsius esse, dimidium fisci vel civitatis.

40. Per traditionem quoque jure naturali res nobis adquiruntur : nihil enim tam conveniens est naturali æquitati, quam voluntatem domini, volentis rem suam in alium transferre, ratam haberi.

Et ideo cujuscumque generis sit corporalis res, tradi potest, et a domino tradita alienatur. Itaque stipendiaria quoque et tributaria prædia eodem modo alienantur : vocantur autem stipendiaria et tributaria prædia, quæ in provinciis sunt : inter quæ nec non et italica

GAIUS, *lib. XXVIII ad Edictum provinciale* (1).

Ut res emptoris fiat, nihil interest, utrum solutum sit pretium in eo nomine fidejussor datus sit. Quod autem de fidejussoribus diximus, plenius acceptum est, (ut), qualibet ratione si venditor de pretio satisfactum est, veluti expromissore, aut pignore dato proinde sit, ac si pretium solutum esset.

GAIUS, *lib. II Rerum quotidianarum* (2).

Nihil autem interest, utrum ipse dominus per se tradat alicui rem, an voluntate ejus aliquis.

Qua ratione si cui libera negotiorum administratio ab eo, qui peregre proficiscitur, permissa fuerit, et is ex negotiis rem vendiderit et tradiderit, facit eam accipientis.

Interdum etiam sine traditione nuda voluntas domini sufficit ad rem transferendam : veluti si rem, quam commodavi, aut locavi tibi, aut apud te deposui, vendidero tibi; licet enim ex ea causa tibi eam non tradiderim, eo tamen, quod patior eam ex causa emptionis apud te esse, tuam efficio.

Item si quis merces in horreo repositas vendiderit, simul atque claves horrei tradiderit emptori, transfert proprietatem mercium ad emptorem.

Hoc amplius, interdum et in incertam personam collocata voluntas domini, transfert rei proprietatem : ut ecce, qui missilia jactat in vulgus; ignorat enim, quid eorum quisque accepturus sit, et tamen, quia vult, quod quisque exceperit, ejus esse, statim eum dominum efficit.

(1) L. 53, D., *De contrahenda emptione* (xviii, 1).

(2) L. 9, §§ 4-8, D., *De adq. rer. dom.* (xli, 1).

prædia ex nostra constitutione (1) nulla est differentia.

Sed, si quidem ex causa donationis aut dotis aut quolibet alia ex causa tradantur, sine dubio transferuntur.

41. Venditæ vero res et traditæ non aliter emptori acquiruntur, quam si is venditori pretium solverit, vel alio modo ei satisfecerit, veluti expromissore aut pignore dato. Quod cavetur quidem etiam lege duodecim tabularum, tamen recte dicitur et jure gentium, id est, jure naturali id effici. Sed, si is qui vendidit, fidem emptoris secutus est, dicendum est statim rem emptoris fieri.

42. Nihil autem interest, utrum ipse dominus tradat alicui rem, an voluntate ejus alius.

43. Qua ratione, si cui libera universorum negotiorum administratio a domino permissa fuerit, isque ex his negotiis rem vendiderit et tradiderit, facit eam accipientis.

44. Interdum etiam sine traditione nuda voluntas domini sufficit ad rem transferendam, veluti si rem quam tibi aliquis commodavit aut locavit aut apud te deposuit, vendiderit tibi aut donaverit; quamvis enim ex ea causa tibi eam non tradiderit, eo tamen ipso quod patitur tuam esse, statim tibi acquiritur proprietas, perinde ac si eo nomine tradita fuisset.

45. Item si quis merces in horreo depositas vendiderit, simul atque claves horrei tradiderit emptori, transfert proprietatem mercium ad emptorem.

46. Hoc amplius, interdum et in incertam personam collata voluntas domini transfert rei proprietatem: ut ecce prætores et consules, qui missilia jactant in vulgus, ignorant quid eorum quisque sit excepturus, et tamen quia volunt quod quisque exceperit ejus esse, statim eum dominum efficiunt.

(1) *L. un., C., De nudo jure Quirit. tollendo* (vii, 25).

Alia causa est earum rerum, quæ in tempestate maris, levandæ navis causa, ejiciuntur : hæ enim dominorum permanent, quia non eo animo ejiciuntur, quod quis eas habere non vult, sed quo magis cum ipsa nave periculum maris effugiat : qua de causa si quis eas fluctibus expulas, vel etiam in ipso mari nactus, lucrandi animo abstulerit, furtum committit.

12. *Quædam præterea res corporales sunt, quædam incorporales.*

13. *Corporales hæ sunt quæ tangi possunt, veluti fundus, homo, vestis, aurum, argentum, et denique aliæ res innumerabiles.*

14. *Incorporales sunt quæ tangi non possunt : qualia sunt ea quæ in jure consistunt, sicut hereditas, ususfructus, obligationes quoquo modo contractæ. Nec ad rem pertinet, quod in hereditate res corporales continentur ; nam et fructus, qui ex fundo percipiuntur, corporales sunt, et id quod ex aliqua obligatione nobis debetur, plerumque corporale est, veluti fundus, homo, pecunia : nam ipsum jus successionis, et ipsum jus utendi fruendi, et ipsum jus obligationis incorporale est.*

Eodem numero sunt et jura prædiorum urbanorum et rusticorum, quæ etiam servitutes vocantur.

. item

47. Qua ratione verius esse videtur, si rem pro derelicto a domino habitam occupaverit quis, statim eum dominum effici. Pro derelicto autem habetur, quod dominus ea mente abjecerit, ut id rerum suarum esse nollet, ideoque statim dominus esse desinit.

48. Alia causa est earum rerum quæ in tempestate maris, levandæ navis causa, ejiciuntur; hæ enim domini permanent, quia palam est eas non eo animo ejici quod quis eas habere non vult, sed quo magis cum ipsa navi maris periculum effugiat. Qua de causa, si quis eas fluctibus expulsas, vel etiam in ipso mari nactus, lucrandi animo abstulerit, furtum committit; nec longe discedere videntur ab his quæ de rheda corrente, non intelligentibus dominis, cadunt.

TIT. II. DE REBUS INCORPORALIBUS.

Quædam præterea res corporales sunt, quædam incorporales.

1. Corporales hæ sunt, quæ sui natura tangi possunt: veluti fundus, homo, vestis, aurum, argentum et denique aliæ res innumerabiles.

2. Incorporales autem sunt, quæ tangi non possunt: qualia sunt ea quæ in jure consistunt, sicut hereditas, usufructus, usus, obligationes quoquo modo contractæ. Nec ad rem pertinet, quod in hereditate res corporales continentur; nam et fructus qui ex fundo percipiuntur corporales sunt, et id quod ex aliqua obligatione nobis debetur plerumque corporale est, veluti fundus, homo, pecunia: nam ipsum jus hereditatis, et ipsum jus utendi fruendi, et ipsum jus obligationis incorporale est.

3. Eodem numero sunt jura prædiorum urbanorum et rusticorum, quæ etiam servitutes vocantur.

ULPIANUS, *lib. II Institutionum* (1)

Servitutes rusticorum prædiorum sunt hæ : iter, actus, via aquæductus. Iter est jus eundi, ambulandi homini, non etiam jumentum agendi. Actus est jus agendi vel jumentum vel vehiculum. Itaque qui iter habet, actum non habet; qui actum habet et iter habet, etiam sine jumento. Via est jus eundi, et agendi et ambulandi; nam et iter et actum in se via continet. Aquæductus est jus aquam ducendi per fundum alienum.

ULPIANUS, *lib. II Institutionum* (2).

Ædificia urbana quidem prædia appellamus; ceterum etsi in villa ædificia sint, æque servitutes urbanorum prædiorum constitui possunt.

PAULUS, *lib. II Institutionum* (3).

Luminum servitute constituta id acquisitum videtur, ut vicinus lumina nostra excipiat. Cum autem servitus imponitur, ne luminibus officiat, hoc maxime adepti videmur, ne jus sit vicino, invitis nobis, altius ædificare, atque ita minuere lumina nostrorum ædificiorum.

ULPIANUS, *lib. II Institutionum* (4).

In rusticis computanda etiam sunt aquæhaustus, pecoris ad aquam adpulsus, jus pascendi, calcis coquendæ, arenæ fodiendæ.

ULPIANUS, *lib. II Institutionum* (5).

Ideo autem hæ servitutes prædiorum appellantur, quoniam sine prædiis constitui non possunt; nemo enim potest servitutem acquirere vel urbani, vel rustici prædii, nisi qui habet prædium.

(1) L. 1, pr., D., De servitutibus prædiorum rusticorum (VIII, 3). — (2) L. 1, pr., D., Communia prædiorum tam urbanorum quam rusticorum (VIII, 4). — (3) L. 4, D., De servitutibus prædiorum urbanorum (VIII, 2). — (4) L. 1, § 1, D., De serv. præd. rust. — (5) L. 1, § 1, D., Communia prædiorum (VIII, 4).

TIT. III. DE SERVITUTIBUS.

Rusticorum prædiorum jura sunt hæc : iter, actus, via, aquæductus. Iter est jus eundi, ambulandi hominis, non etiam jumentum agendi vel vehiculum. Actus est jus agendi vel jumentum vel vehiculum : itaque qui habet iter, actum non habet; qui actum habet, et iter habet, eoque uti potest etiam sine jumento. Via est jus eundi et agendi et ambulandi : nam et iter et actum in se continet via. Aquæductus est jus aquæ ducendæ per fundum alienum.

1. Prædiorum urbanorum servitutes sunt quæ ædificiis inhærent : ideo urbanorum prædiorum dictæ, quoniam ædificia omnia urbana prædia appellamus, etsi in villa ædificata sint.

Item urbanorum prædiorum servitutes sunt hæ : ut vicinus onera vicini sustineat, ut in parietem ejus liceat vicino tignum immittere, ut stillicidium vel flumen recipiat quis in ædes suas vel in aream vel in cloacam, vel non recipiat, et ne altius tollat quis ædes suas ne luminibus vicini officiatur.

2. In rusticorum prædiorum servitutes quidam computari recte putant aquæ haustum, pecoris ad aquam adpulsum, jus pascendi, calcis coquendæ, arenæ fodiendæ.

3. Ideo autem hæ servitutes prædiorum appellantur, quoniam sine prædiis constitui non possunt : nemo enim potest servitutem acquirere urbani vel rustici prædii, nisi qui habet prædium; nec quisquam debere, nisi qui habet prædium.

FLORENTINUS, *lib. XI Institutionum* (1).

Rerum an æstimationis ususfructus tibi legetur, interest. N si quidem rerum legetur, deducto eo quod præterea tibi legatum est, ex reliquis bonis usumfructum feres. Sin autem æstimationis ususfructus legatus est, id quoque æstimabitur quod præterea tibi legatum est. Nam sæpius idem legando non ampliat testator legatum; re autem legata, etiam æstimationem ejus legando amplius legatum possumus.

MARCIANUS, *lib. III Institutionum* (2).]

Non utitur usufructuarius, si nec ipse utatur, nec nomine ejus alius, puta qui emit, vel qui conduxit, vel cui donatus est, vel qui negotium ejus gerit.

Plane illud interest, quod, si vendidero usumfructum, etiam emptor non utatur, videor usumfructum retinere.

— Quod si donavero, non alias retineo; nisi ille utatur.

— Si legatum usumfructum legatarius alii restituere rogatus est, id agere prætor debet, ut ex fideicommissarii persona magis quam ex legatarii pereat ususfructus.

(*Conf. GAI. INST., II, § 30, infra.*)

(1) L. 42, § 1, D., *De usufructu* (VII, 1). — (2) L. 38, L. 40, D. *eod.*; L. 4, D., *Quibus modis ususfructus amittitur* (VII, 4).

vestimenta : quibus proxima est pecunia numerata, namque ipso usu assidua permutatione quodammodo extinguitur. Sed utilitatis causa senatus censuit posse etiam earum rerum usumfructum constitui, ut tamen eo nomine heredi utiliter caveatur. Itaque si pecuniæ ususfructus legatus sit, ita datur legatario ut ejus fiat, et legatarius satsidet heredi de tanta pecunia restituenda, si morietur aut capite minuetur. Ceteræ quoque res ita traduntur legatario ut ejus fiant, sed æstimatis his satsidatur, ut, si morietur aut capite minuetur, tanta pecunia restituatur quanti hæ fuerint æstimatæ. Ergo senatus non fecit quidem earum rerum usumfructum, nec enim poterat, sed per cautionem quasi usumfructum constituit.

3. Finitur autem ususfructus morte fructuarii, et duobus capitis deminutionibus, maxima et media, et non utendo per modum et tempus : quæ omnia nostra statuit constitutio (1).

Item finitur ususfructus, si domino proprietatis ab usufructuario cedatur, nam cedendo, extraneo nihil agit; vel ex contrario si fructuarius proprietatem rei adquisierit, quæ res consolidatio appellatur. Eo amplius constat, si ædes incendio consumptæ fuerint, vel etiam terræ motu aut vitio suo corruerint, extinguere usumfructum, et de aræ quidem usumfructum deberi.

4. Cum autem finitus fuerit ususfructus, revertitur scilicet ad proprietatem, et ex eo tempore nudæ proprietatis dominus incipit plenam in re habere potestatem.

(1) L. 16, pr., §§ 1, 2, C., *De usufr. et habitat.* (III, 33).

GAIUS, lib. II Rerum quotidianarum sive Aurarum (1).

Quibus autem modis usufructus et constituitur et finitur
 eisdem modis etiam nudus usus solet et constitui et finire.

GAIUS, ibid. (2).

Inque eo fundo haecenus ei morari licet, ut neque domus fundi
 molestus sit, neque his, per quas opera rustica sunt, impedi-
 mento sit: nec ulli alii jus, quod habet, aut vendere, aut locare,
 aut gratis concedere potest.

FLORENTINUS, lib. X Institutionum (3).

Si alii usus, alii fructus ejusdem rei legetur, id percipiet fruc-
 tuarius quod usuario supererit; nec minus et ipse fruendi causa
 et usum habebit.

(1) L. 3, § 3, D., De usufructu (vii, 1). — (2) L. 11, D., De usu
 et habitatione (vii, 8). — (3) L. 42, pr., D., De usufructu (vii, 1).

Tit. V. DE USU ET HABITATIONE.

Iisdem istis modis quibus ususfructus constituitur, etiam nudus usus constitui solet; iisdemque illis modis finitur, quibus et ususfructus desinit.

1. Minus autem scilicet juris est in usu quam in usufructu. Namque is qui fundi nudum habet usum, nihil ulterius habere intelligitur quam ut oleribus, pomis, floribus, fœno, stramentis et lignis ad usum quotidianum utatur.

in eo quoque fundo hactenus ei morari licet, ut neque domino fundi molestus sit, neque iis per quos opera rustica fiunt, impedimento : nec ulli alii jus quod habet aut locare aut vendere aut gratis concedere potest; cum is qui usufructum habet, potest hæc omnia facere.

2. Item is qui ædium usum habet, hactenus jus habere intelligitur, ut ipse tantum habitet; nec hoc jus ad alium transferre potest, et vix receptum esse videtur ut hospitem ei recipere liceat; sed cum uxore sua liberisque suis, item libertis, nec non aliis liberis personis quibus non minus quam servis utitur, habitandi jus habet; et convenienter, si ad mulierem usus ædium pertineat, cum marito ei habitare licet.

3. Item is ad quem servi usus pertinet, ipse tantummodo operis atque ministerio ejus uti potest : ad alium vero nullo modo jus suum transferre ei concessum est. Idem scilicet juris est et in jumentis.

4. Sed si pecorum, veluti ovium, usus legatus sit, neque lacte neque agnis neque lana utetur usuarius, quia ea in fructu sunt. Plane ad stercoreandum agrum suum pecoribus uti potest.

5. Sed si cui habitatio legata sive aliquo modo constituta sit, neque usus videtur, neque usufructus, sed quasi proprium aliquod jus.

15. *Omnes res aut mancipi sunt aut nec mancipi. Mancipi sunt prædia in Italico solo, tam rustica, quæ est fundus, quam urbana, qualis domus; item servi, quadrupedes quæ dorso colloque domantur, veluti bove muli, equi, asini. Sed hæc animalia nostri quidem præceptores statim ut nata sunt, mancipi esse putant: Nervi vero, Proculus et ceteri diversæ scholæ auctores non aliter ea mancipi esse putant, quam si domita sunt; et, propter nimiam feritatem domari non possunt, tamen videri mancipi esse, cum ad eam ætatem pervenerint, cujus ætatis domari solent.* **16.** *Nec mancipi sunt vel ursi, leones; item ea animalia quæ ferarum bestiarum numero sunt, velut elephantes et cameli; et ideo ærem non pertinet, quod hæc animalia etiam collo dorsoque domantur quorum mancipi esse, quædam non mancipi sunt.* **17.** *Item fere omnia quæ incorporalia sunt nec mancipi sunt, exceptis servitutibus prædiorum rusticorum; nam hæc quidem mancipi res sunt, quamvis sine ex numero rerum incorporalium.*

18. *Magna autem differentia est mancipi rerum et nec mancipi.* **19.** *Nam res nec mancipi nuda traditione abalienari possunt, si modo corporales sunt et ob id recipiunt traditionem.* **20.** *Itaque si tibi vestem, vel*

Quam habitationem habentibus, propter rerum utilitatem, secundum Marcelli sententiam nostra decisione (1) promulgata, permisimus non solum in ea degere, sed etiam aliis locare.

¶ Hæc de servitutibus, et usufructu, et usu, et habitatione dixisse sufficiat; de hereditate autem, et obligationibus, suis locis proponemus.

Exposuimus summam quibus modis jure gentium res nobis adquiruntur : modo videamus quibus modis legitimo et civili jure adquiruntur.

(1) L. 13, C., *De usufr. et habitat.* (III, 33).

si Mancipi est; provinciale *vero* nec Mancipi *est*; enim-
vero provincia de man-
cipa

28. Incorporales (*res*) traditionem non recipere manifestum est. 29. Sed jura prædiorum urbanorum in jure tantum cedi possunt; rusticorum vero etiam Mancipari possunt. 30. Ususfructus in jure cessionem tantum recipit. Nam dominus proprietatis alii usumfructum in jure cedere potest, ut ille usumfructum habeat, et ipse nudam proprietatem *retineat*. Ipse usufructuarius, in jure cedendo domino proprietatis usumfructum, *efficit* ut a se discedat et convertatur in proprietatem: alii vero in jure cedendo nihilominus jus suum retinet; creditur enim ea cessione nihil agi.

31. Sed hæc scilicet in Italicis prædiis ita sunt, quia et ipsa prædia Mancipationem et in jure cessionem *recipiunt*; alioquin in provincialibus prædiis, sive quis usumfructum, sive jus eundi, agendi, aquamve ducendi, vel altius tollendi ædes, aut non tollendi, ne luminibus vicini officiat, ceteraque similia jura constituere velit, pactionibus et stipulationibus id efficere potest: quia ne ipsa quidem prædia Mancipationem aut (*in*) jure cessionem recipiunt. 32. Et cum ususfructus *etiam* hominum et ceterorum animalium constitui possit, intelligere debemus horum usumfructum etiam in provinciis per in jure cessionem constitui posse. 33. Quod autem diximus, usumfructum in jure cessionem tantum recipere, non est temere dictum, quamvis etiam per Mancipationem constitui possit, eo quod in Mancipanda proprietate detrahi potest; non enim ipse ususfructus Mancipatur, sed cum in Mancipanda proprietate deducatur, eo fit ut apud alium ususfructus, apud alium proprietas sit.

34. Hereditas quoque in jure cessionem tantum re-

cipit. **35.** Nam si is ad quem ab intestato legitimo jure pertinet hereditas, in jure eam alii ante aditione cedat, id est antequam heres extiterit, perinde fit heres cui in jure cesserit, ac si ipse per legem ad hereditatem vocatus esset : post obligationem vero si cesserit nihilominus ipse heres permanet, et ob id [a] creditoribus tenebitur; debita vero pereunt, eoque modo debetores hereditarii lucrum faciunt; corpora vero ejus hereditatis perinde transeunt ad eum cui cessa est hereditas, ac si ei singula in jure cessa fuissent. **36.** Testamento autem scriptus heres, ante aditam quidem hereditatem, in jure cedendo eam alii nihil agit; postea vero quam adierit si cedat, ea accidunt quæ proximè diximus de eo ad quem ab intestato legitimo jure pertinet hereditas, si post obligationem (in) jure cedat.

37. Idem et de necessariis heredibus diversæ scholæ auctores existimant, quod nihil videtur interesse utrum (quis) adeundo hereditatem fiat heres, an invitatus existat; quod quale sit suo loco apparebit. Sed nostri præceptores putant nihil agere necessarium heredem, cum in jure cedat hereditatem.

38. Obligationes, quoquo modo contractæ, nihil eorum recipiunt. Nam quod mihi ab aliquo debetur, id si velim tibi deberi, nullo eorum modo quibus res corporales ad alium transferuntur, id efficere possum; sed opus est ut, jubente me, tu ab eo stipuleris : quæ res efficit ut a me liberetur et incipiat tibi teneri; quæ dicitur novatio obligationis. **39.** Sine hac vero novatione non poteris tuo nomine agere; sed debes ex persona mea, quasi cognitor aut procurator meus, experiri.

40. Sequitur ut admoneamus, apud peregrinos quidem unum esse dominium; itaque aut dominus quisque est, aut dominus non intelligitur. Quo jure etiam populus Romanus olim utebatur; aut enim ex jure Quiritium

unusquisque dominus erat, aut non intelligebatur dominus; sed postea divisionem accepit dominium, ut alii possit esse ex jure Quiritium dominus, alius in bonis habere. 41. Nam si tibi rem Mancipi neque Mancipavero, neque in jure cessero, sed tantum tradiderim in bonis quidem tuis ea res efficietur, ex jure Quiritium vero mea permanebit, donec tu eam possidendo usucapias: semel enim impleta usucapione, proinde plene jure incipit, id est, et in bonis et ex jure Quiritium tuum res esse, ac si ea Mancipata vel in jure cessa (esse). 42. *Usucapio autem*) mobilium quidem rerum anni completur, fundi vero et ædium biennio: et ita lege XII tabularum cautum est.

43. Ceterum etiam earum rerum usucapio nobis competit, quæ non a domino nobis traditæ fuerint, sive Mancipi sint eæ res, sive nec Mancipi, si modo eas bona fide acceperimus, cum crederemus eum qui tradiderit dominum esse. 44. Quod ideo receptum videtur, ne rerum dominia diutius in incerto essent, cum sufficeret domino ad inquirendam rem suam anni aut biennii spatium, quod tempus ad usucapionem possessori tributum est.

TIT. VI. DE USUCAPIONIBUS, ET LONGI TEMPORIS
POSSESSIONIBUS.

Jure civili constitutum fuerat, ut qui bona fide ab eo qui dominus non erat, cum crediderit eum dominum esse, rem emerit vel ex donatione aliave quavis justa causa acceperit, is eam rem, si mobilis erat, anno ubique, si immobilis erat, biennio tantum in italico solo usucapiat, ne rerum dominia in incerto essent.

Et cum hoc placitum erat, putantibus antiquioribus dominis sufficere ad inquirendas res suas præfata tempora, nobis melior sententia sedit, ne domini maturius suis rebus defraudentur, neque certo loco beneficium hoc concludatur. Et ideo constitutionem (1) super hoc promulgavimus, qua cautum est ut res quidem mobiles per triennium, immobiles vero per longi temporis possessionem, id est, inter præsentis decennio, inter absentes viginti annis, usucapiantur; et his modis non solum in Italia, sed in omni terra quæ nostro imperio gubernatur, dominia rerum, justa causa possessionis præcedente, adquirantur.

(1) L. *un.*, C., *De usucapione transformanda* (vii, 81).

45. Sed aliquando, etiamsi maxime quis bona fide alienam rem possideat, nunquam tamen illi usucapio procedit.

(*Conf. GAI. INST. II, 48, infra.*)

Velut si quis rem furtivam aut vi possessam possideat; nam furtivam lex XII tabularum usucapi prohibet, vi possessam lex Julia et Plautia.

46. Item provincialia prædia usucapionem (*non*) recipiunt.

47. *Item* mulieris, quæ in agnatorum tutela erat, res mancipi usucapi non poterant, præterquam si ab ipsa tutore (*auctore*) traditæ essent : idque ita lege XII tabularum cautum erat.

48. *Item* liberos homines et res sacras et religiosas usucapi non posse manifestum est.

49. Quod ergo vulgo dicitur, furtivarum rerum et vi possessarum usucapionem per legem XII tabularum prohibitam esse, non eo pertinet ut (*ne ipse*) fur, *quive per vim possidet*, usucapere possit, nam huic alia ratione usucapio non competit, quia scilicet mala fide possidet; sed nec ullus alius, quamquam ab eo bona fide emerit, usucapiendi jus habeat. **50.** Unde in rebus mobilibus non facile procedit, ut bonæ fidei possessori usucapio competat, quia qui alienam rem vendidit et tradidit, furtum committit; idemque accidit, etiamsi ex alia causa tradatur.

Sed tamen hoc aliquando aliter se habet. Nam si heres rem defuncto commodatam aut locatam, vel apud eum depositam, existimans eam esse hereditariam, venderit aut donaverit, furtum non committit.

1. Sed aliquando, etiamsi maxime quis bona fide rem possederit, non tamen illi usucapio ullo tempore procedit, veluti si quis liberum hominem, vel rem sacram vel religiosam, vel servum fugitivum possideat.

2. Furtivæ quoque res, et quæ vi possessæ sunt, nec si prædicto longo tempore bona fide possessæ fuerint, usucapi possunt : nam furtivarum rerum lex duodecim tabularum et lex Atinia inhibent usucapionem, vi possessurum, lex Julia et Plautia.

3. Quod autem dictum est, furtivarum et vi possessarum rerum usucapionem per leges prohibitam esse, non eo pertinet ut ne ipse fur, quive per vim possidet, usucapere possit, nam his alia ratione usucapio non competit, quia scilicet mala fide possident, sed ne ullus alius, quamvis ab eis bona fide emerit vel ex alia causa acceperit, usucapiendi jus habeat. Unde in rebus mobilibus non facile procedit ut bonæ fidei possessori usucapio competat : nam qui alienam rem vendit vel ex alia causa tradit, furtum ejus committit.

4. Sed tamen id aliquando aliter se habet. Nam si heres rem defuncto commodatam aut locatam, vel apud eum depositam, existimans hereditariam esse, bona fide accipienti vendiderit aut donaverit aut dotis nomine dederit, quin is qui acceperit usucapere possit, dubium non est; quippe ea res in furti vitium non ceciderit, cum

Item si is ad quem ancillæ ususfructus pertinet, partum etiam suum esse credens, vendiderit aut donaverit, furtum non committit; furtum enim sine affectu furandi non committitur.

Aliis quoque modis accidere potest, ut quis sine vitio furti rem alienam ad aliquem transferat, et efficiat ut a possessore usucapiatur.

GAIUS, *lib. II Rerum quotidianarum sive Aureorum* (1).

Potest pluribus modis accidere, ut quis rem alienam aliquo errore deceptus tanquam suam vendat forte aut donet, et ob id a bonæ fidei possessore res usucapi possit: veluti si heres rem defuncto commodatam aut locatam, vel apud eum depositam, existimans hereditariam esse, alienaverit. — Item si quis aliqua existimatione deceptus, crediderit ad se hereditatem pertinere, quæ ad eum non pertineat, et rem hereditariam alienaverit; aut si is, ad quem ususfructus ancillæ pertinet, partum ejus existimans suum esse, quia et fetus pecudum ad fructuarium pertinet, alienaverit.

GAIUS, *lib. II Institutionum* (2).

Furtum non committitur: furtum enim sine affectu furandi non committitur.

Fundi quoque alieni potest aliquis sine vi nancisci possessionem, quæ vel ex negligentia domini vacet, vel quia dominus sine successore decesserit, vel longo tempore abfuerit.

GAIUS, *lib. II Rerum quotidianarum sive Aureorum* (3).

Quam rem ipse quidem non potest usucapere, quia intelligit alienum se possidere, et ob id mala fide possidet: sed si alii bona fide accipienti tradiderit, poterit is usucapere; quia neque vi possessum, neque furtivum possidet. Abolita est enim quo-

(1) L. 36, pr., § 1, D., *De usurpationibus et usucapionibus* (XLI, 3).

(2) L. 37, pr., § 1, D., *eod.*

(3) L. 38, D., *eod.*

utique heres, qui bona fide tamquam suam alienaverit, furtum non committit.

5. Item si is ad quem ancillæ ususfructus pertinet, partem suam esse credens vendiderit aut donaverit, furtum non committit; furtum enim sine affectu furandi non committitur.

6. Aliis quoque modis accidere potest, ut quis sine vitio furti rem alienam ad aliquem transferat, et efficiat ut a possessore usucapiatur.

7. Quod autem ad eas res quæ solo continentur, expeditius procedit, ut quis loci vacantis possessionem, propter absentiam aut negligentiam domini, aut quia sine successore decesserit, sine vi nanciscatur: qui, quamvis ipse mala fide possidet, quia intelligit se alienum fundum occupasse, tamen si alii bona fide accipienti tradiderit, poterit ei longa possessione res adquiri (1), quia neque furtivum neque vi possessum acceperit. Abolita est enim

(1) « Si quis mala fide rem possidens... hanc rem alienet... si autem ignorat vetus alienatarum rerum dominus et quia res ei competunt et quia alienatio facta est, non aliter hunc excludi nisi per tricennalem prescriptionem, non valente dicere eo qui res hoc modo possidet, quia bona fide ipse possidet, quando ipse a mala fide possidente hoc accepit. » Nov. 119, cap. 7.

52. Rursus ex contrario accidit ut, qui sciat alienam rem se possidere, usucapiat; velut si rem hereditariam, cujus possessionem heres nondum nactus est, aliquis possederit; nam ei concessum (*est usu*) capere, si modo ea res est quæ recipit usucapionem. Quæ species possessionis et usucapionis pro herede vocatur. **53.** Et in tantum hæc usucapio concessa est, ut et res quæ solo continentur, anno usucapiantur. **54.** Quare autem etiam hoc casu soli rerum annua constituta sit usucapio, illa

12. *Diutina possessio, quæ prodesse cœperat defuncto, et heredi et bonorum possessori continuatur, licet ipse sciat prædium alienum. Quod si ille initium justum non habuit, heredi et bonorum possessori, licet ignoranti, possessio non prodest.*

Quod nostra constitutio (1) similiter et in usucapionibus observari constituit, ut tempora continuentur.

13. *Inter venditorem quoque et emptorem conjungi tempora divi Severus et Antoninus rescripserunt.*

14. *Edicto divi Marci cavetur, eum qui a fisco rem alienam emit, si post venditionem quinquennium præterierit, posse dominum rei per exceptionem repellere.*

Constitutio autem divæ memoriæ Zenonis (2) bene prospexit iis qui a fisco per venditionem aut donationem vel alium titulum aliquid accipiunt, ut ipsi quidem securi statim fiant, et victores existant, sive experiantur, sive conveniantur; adversus autem sacratissimum ærarium usque ad quadriennium liceat intendere iis qui, pro dominio vel hypotheca earum rerum quæ alienatæ sunt, putaverint sibi quasdam competere actiones.

Nostra autem divina constitutio (3), quam nuper promulgavimus, etiam de iis qui a nostra vel venerabilis Augustæ domo aliquid acceperint, hæc statuit quæ in fiscalibus alienationibus præfata Zenoniana constitutione continentur.

(1) *L. un., C., De usucap. transf.*—(2) *L. 2, C., De quadr. præsor.* (VII, 37).—(3) *L. 3, eod.*

ratio est, quod *olim* rerum hereditariarum possessiones *velut* ipsæ hereditates usucapi credebantur, scilicet *anno*. Lex enim XII tabularum soli quidem res biennio usucapere iussit, ceteras vero *anno*. Ergo hereditas in ceteris rebus videbatur esse, quia soli non est, quia neque *corporalis* est; (*et*) quamvis postea creditum sit ipsas hereditates usucapi non posse, tamen in omnibus rebus hereditariis, etiam quæ solo teneantur, annua usucapio remansit. 55. Quare autem omnino tam improba possessio et usucapio concessa sit, illa ratio est quod voluerunt veteres maturius hereditates adiri, ut essent qui sacra facerent, quorum illis temporibus summa observatio fuit, et ut creditores haberent, a quo suum consequerentur. 56. Hæc autem species possessionis et usucapionis etiam *lucrative* vocatur; nam sciens quisque rem alienam *lucratur*. 57. Sed hoc tempore etiam non est *lucrative*, nam ex auctoritate Hadriani senatusconsultum factum est, ut tales usucapiones revocarentur et ideo potest heres, ab eo qui rem *usucepit* hereditatem petendo, perinde eam rem consequi atque si *usucepta* non esset. 58. Et necessario tamen herede existente ipso jure, pro herede usucapi potest.

59. Adhuc etiam ex aliis causis sciens quisque rem alienam usucapit; nam qui rem alicui *fiduciæ* causa *mancipio* dederit vel in jure cesserit, si eandem ipsa possederit, potest usucapere, *anno* scilicet, *etsi* solus sit: quæ species usucapionis dicitur *usureceptio*, quia id quod aliquando habuimus, recipimus per usucapionem. 60. Sed cum *fiducia* contrahatur, aut cum creditore *pignoris* jure, aut cum amico, quod tutius nostras res apud eum essent, siquidem cum amico contracta sit *fiducia*, sane omnimodo competit *usureceptio*: si vero cum creditore, soluta quidem pecunia omnimodo competit; nondum vero soluta ita demum competit, si

neque conduxerit eam rem a creditore debitor, neque precario rogaverit ut eam rem possidere liceret : quo casu lucrativa usucapio competit. 61. Item si rem obligatam sibi populus vendiderit, *eamque* dominus possederit, concessa est usureceptio; sed hoc casu prædium biennio usurecipitur. Et hoc est quod vulgo dicitur, ex prædiatura possessionem usurecipi; nam qui mercatur a populo, prædiator appellatur (1).

65. Ergo ex his quæ diximus adparet quædam naturali jure alienari, qualia sunt ea quæ traditione alienantur; quædam civili, nam mancipationis et in jure cessionis et usucapionis jus proprium est civium Romanorum.

66. Nec tamen ea tantum quæ traditione nostra fiunt, naturali nobis ratione adquiruntur, sed etiam *quæ* occupando ideo *nostra* fecerimus, quia antea nullius essent : qualia sunt omnia quæ terra, mari, cœlo capiuntur.

67. Itaque si *feram* bestiam, aut volucrem, aut piscem *ceperimus*, *iure gentium id quod ita* captum fuerit, *statim nostrum fit*, et *eousque* nostrum esse intelligitur, donec nostra custodia coerceatur; cum vero custodiam nostram evaserit et in naturalem libertatem se receperit, rursus occupantis fit, quia *nostrum* esse desinit. Naturalem autem libertatem recipere videtur, cum aut oculos nostros evaserit, aut licet in conspectu sit nostro, difficilis tamen *ejus* rei persecutio sit. 68. In iis autem animalibus, quæ ex consuetudine abire et redire solent, veluti columbis et apibus, item cervis qui in silvas ire et redire solent, talem habemus regulam traditam, ut si revertendi animum habere desierint, etiam nostra esse

(1) Ad hunc locum valde probabiliter retrahendos esse §§ 65-79, qui, per transpositionem unius folii in codice unde Veronensis descriptus est, inferius collocati sunt, nonnulli editores putaverunt, quorum sententiam secutus, hanc ego restitutionem in textum recepi, §§ 62-64 infra reponendo, non mutatis numeris.

desinant, et fiant occupantium. Revertendi autem animum videntur desinere habere, cum revertendi consuetudinem deseruerint. 69. Ea quoque quæ ex hostibus capiuntur, naturali ratione nostra fiunt.

70. Sed et id quod per alluvionem nobis adjicitur eodem jure nostrum fit. Per alluvionem autem ita videtur adjici, quod ita paulatim flumen agro nostro adjicitur ut aestimare non possimus quantum quoquo moment temporis adjiciatur. Hoc est quod vulgo dicitur, per alluvionem id adjici videri, quod ita paulatim adjicitur ut oculos nostros fallat. 71. Quod si flumen partem aliquam ex tuo prædii de(*traxe*)rit et ad meum prædium attulerit, hæc pars tua manet. 72. At si in medio flumine insula nata sit, hæc eorum omnium communis est, qui ab utraque parte fluminis prope ripam prædia possident. Si vero non sit in medio flumine, ad eum pertinet qui, ab ea parte quæ proxima est, juxta ripam prædia habent. 73. Præterea id quod in solo nostro aliquo ædificatum est, quamvis ille suo nomine ædificaverit, jure naturali nostrum fit; quia superficies soli cedit. 74. Multoque magis id accidit et in planta quam quis in solo nostro posuerit, si modo radicibus terram complexa fuerit. 75. Idem contingit et in frumento, quod in solo nostro ab aliquo satum fuerit. 76. Sed si ab eo petamus *fundum*, vel ædificium, et impensas in ædificium, vel in seminaria, vel in sementem factas ei solvere nolimus, poterit nos per exceptionem doli mali repellere, utique si bonæ fidei possessor fuerit. 77. Eadem ratione probatum est, quod in chartulis sive membranis meis aliquis scripserit, licet aureis literis, meum esse, quia literæ chartulis sive membranis cedunt. Itaque si ego eos libros easque membranas petam, nec impensam scripturæ solvam, per exceptionem doli mali summo-veri potero. 78. Sed si in tabula mea aliquis pinxerit

velut imaginem, contra probatur; magis enim dicita tabulam picturæ cedere. Cujus diversitatis vix idone ratio redditur. Certe secundum hanc regulam, si ~~ex~~ possidente petas imaginem tuam esse, nec solvas pretium tabulæ, poteris per exceptionem doli mali summe veri. At si tu possideas, consequens est ut utilis mihi actio adversum te dari debeat; quo casu, nisi solvas impensam picturæ, poteris me per exceptionem doli mali repellere, utique si bona fide possessor fueris. Illud palam est, quod sive tu subripuisses tabulam, sive alius, competit mihi furti actio.

79. In aliis quoque speciebus naturalis ratio requiritur. Proinde si ex uvis, (*aut olivis, aut spicis*) meis vinum, aut oleum, aut frumentum feceris, quaeritur utrum meum sit id vinum aut oleum aut frumentum an tuum. Item si ex auro aut argento meo vas aliquod feceris, aut ex meis tabulis navem, aut armarium, aut subsellium fabricaveris; item si ex lana mea vestimentum feceris, vel si ex vino et melle meo mulsum feceris, sive ex medicamentis meis emplastrum aut collyrium feceris, (*quaeritur utrum tuum sit id quod ex meo effeceris,*) an meum. Quidam materiam et substantiam spectandam esse putant, id est, ut cujus materia sit, illius et res quæ facta sit videatur esse; idque maxime placuit Sabino et Cassio. Alii vero *ejus rem* esse putant qui fecerit; idque maxime diversæ scholæ auctoribus visum est; sed eum quoque cujus materia et substantia fuerit, furti adversus eum qui subriperit habere actionem; nec minus adversus eundem conditionem ei competere, quia extinctæ res, licet vindicari non possint, condictionem tamen furibus et quibusdam aliis possessoribus possunt.

TIT. VII. DE DONATIONIBUS.

Est et aliud genus acquisitionis, donatio. Donatorum autem duo sunt genera, mortis causa, et non mortis causa.

1. *Mortis causa donatio est, quæ propter mortis fit suspicionem : cum quis ita donat ut, si quid humanitus*

MARCIANUS, *lib. IX Institutionum* (1).

Mortis causa donatio est, cum quis habere se vult magis, quam eum, cui donat, magisque eum, cui donat, quam heredem suum. — Sic et apud Homerum Telemachus donat Piræo.

Tam is, qui testamentum facit, quam qui non facit, mortis causa donare potest.

Filiusfamilias, qui non potest facere testamentum, nec voluntate patris, tamen mortis causa donare patre permittente potest.

(1) L. 1, *pr.*, § 1; L. 25, *pr.*, § 1, D., *De mortis causa donationibus* (xxxix, 6).

ei contigisset, haberet is qui accipit; sin autem supervixisset is qui donavit, reciperet, vel si eum donationis poenitisset, aut prior decesserit is cui donatum sit.

Hæ mortis causa donationes ad exemplum legatorum redactæ sunt per omnia. Nam, cum prudentibus ambiguum fuerat, utrum donationis an legati instar eam obtinere oporteret, et utriusque causæ quædam habebat insignia, et alii ad aliud genus eam retrahebant, a nobis constitutum est (1) ut per omnia fere legis connumeretur, et sic procedat quemadmodum nostra constitutio eam formavit.

Et in summa mortis causa donatio est, cum magis se quis velit habere quam eum cui donat, magisque eum cui donat quam heredem suum. Sic et apud Homerum Telemachus donat Piræo.

Πεῖραι', οὐ γάρ τ' ἴδμεν ὅπως ἔσται τάδε ἔργα,
 Εἰ κεν ἐμὲ μνηστῆρες ἀγῆνορες ἐν μεγάροισι
 Λάθρη κτείναντες πατρώϊα πάντα δάσονται,
 Αἰτὸν ἔχοντά σε βούλομ' ἐπαυρέμεν, ἢ τινα τῶνδε·
 Εἰ δέ κ' ἐγὼ τούτοισι φόνον καὶ κῆρα φυτεύσω,
 Δὴ τότε μοι χαίροντι φέρειν πρὸς δώματα χαίρων.

2. Aliæ autem donationes sunt, quæ sine ulla mortis cogitatione fiunt, quas inter vivos appellamus, quæ non omnino (2) comparantur legis: quæ, si fuerint perfectæ, temere revocari non possunt.

Perficiuntur autem, cum donator suam voluntatem scriptis aut sine scriptis manifestaverit; et, ad exemplum venditionis, nostra constitutio (3) eas etiam in se habere necessitatem traditionis voluit, ut, etiam si non tradantur, habeant plenissimum et perfectum robur, et

(1) L. 4, C., *De don. caus. mort.* (VIII, 57). — (2) Alias: omnino non. — (3) L. 35, § 5, C., *De donat.* (VIII, 54).

traditionis necessitas incumbat donatori. Et cum retro principum dispositiones insinuari eas actis intervenientibus volebant, si majores fuerant ducentorum solidorum, constitutio nostra eam quantitatem usque ad quingentos solidos ampliavit, quam stare etiam sine insinuatione statuit: sed et quasdam donationes invenit, quæ penitus insinuationem fieri minime desiderant, sed in se plenissimam habent firmitatem. Alia insuper multa ad uberiorem exitum donationum invenimus: quæ omnia ex nostris constitutionibus (1), quas super his exposuimus, colligenda sunt. Sciendum est tamen quod, et si plenissimæ sint donationes, si tamen ingrati existant homines in quos beneficium collatum est, donatoribus per nostram constitutionem licentiam præstavimus certis ex causis eas revocare; ne qui suas res in alios contulerunt, ab his quamdam patiantur injuriam vel jacturam, secundum enumeratos in constitutione nostra (2) modos.

3. Est et aliud genus inter vivos donationum, quod veteribus quidem prudentibus penitus erat incognitum, postea autem a junioribus divis principibus introductum est: quod ante nuptias vocabatur, et tacitam in se conditionem habebat ut tunc ratum esset, cum matrimonium fuerit insecutum, ideoque ante nuptias appellabatur, quod ante matrimonium efficiebatur, et nunquam post nuptias celebratas talis donatio procedebat. Sed primus quidem divus Justinus pater noster, cum augeri dotes et post nuptias fuerat permissum, si quid tale eveniret, etiam ante nuptias augeri donationem constante matrimonio sua constitutione (3) permisit; sed tamen nomen inconveniens remanebat, cum ante nuptias quidem vocabatur, post nuptias autem tale accipiebat incrementum.

(1) L. 34, pr., §§ 3 et 4; L. 36, pr., § 3, C., *De don.* — (2) L. 10, C., *De revoc. donat.* (VIII, 56). — (3) L. 19, C., *De donat. ante nupt.* (v, 3).

62. Accidit aliquando, ut qui dominus sit, alienandæ rei potestatem non habeat, et qui dominus non sit, alie-

Sed nos, plenissimo fini tradere sanctiones cupientes, et consequentia nomina rebus esse studentes, constituimus (1) ut tales donationes non augeantur tantum, sed et constante matrimonio initium accipiant, et non ante nuptias, sed propter nuptias vocentur; et dotibus in hoc exæquentur, ut quemadmodum dotes constante matrimonio non solum augentur, sed etiam fiunt, ita et istæ donationes quæ propter nuptias introductæ sunt, non solum antecedant matrimonium, sed eo etiam contracto angeantur et constituentur.

4. Erat olim et alius modus civilis acquisitionis per jus adcrendi, quod est tale: si communem servum habens aliquis cum Titio, solus libertatem ei imposuit vel vindicta vel testamento, eo casu pars ejus amittebatur et socio adcrecebat.

Sed cum pessimum fuerat exemplo, et libertate servum defraudari et ex ea humanioribus quidem dominis damnum inferri, severioribus autem dominis lucrum adcrecere, hoc, quasi invidia plenum, pio remedio per nostram constitutionem (2) mederi necessarium duximus: et invenimus viam per quam et manumissor, et socius ejus, et qui libertatem accepit, nostro beneficio fruatur, libertate cum effectu procedente, cujus favore et antiquos legislatores multa etiam contra communes regulas statuuisse manifestum est, et eo qui eam imposuit suæ liberalitatis stabilitate gaudente, et socio indemni conservato, pretiumque servi, secundum partem domini, quod nos definivimus, accipiente.

TIT. VIII. QUIBUS ALIENARE LICET, VEL NON.

Accidit aliquando ut qui dominus sit, alienare non possit, et contra, qui dominus non sit, alienandæ rei

(1) L. 20, C. eod. — (2) L. 1, pr., §§ 1, 5 et 7, C., De comm. serv. manum. (VII, 7).

196 GAI INST. C. II, §§ 63, 64; 80, 81. Q. ALIEN. LIC. VEL NO:
nare possit. **63.** Nam dotale prædium maritus invi-
muliere per legem Juliam prohibetur alienare, quamvis
ipsius sit, vel mancipatum ei dotis causa, vel in jure ce-
sum, vel usucaptum. Quod quidem jus utrum ad Italic
tantum prædia, an etiam ad provincialia pertineat, du-
bitatur.

64. Ex diverso agnatus furiosi curator rem furios
alienare potest ex lege XII tabularum. Item procura-
tor . . . (1). Item creditor pignus ex pactione, quamvis
ejus ea res non sit : sed hoc forsitan ideo videatur fieri,
quod voluntate debitoris intelligitur pignus alienari, quod
olim pactus est ut liceret creditori pignus vendere, si
pecunia non solvatur (2).

IV. DE PUPILLIS; AN ALIQUID A SE ALIENARE POSSUNT.

80. Nunc admonendi sumus, neque feminam, neque
pupillum sine tutoris auctoritate rem Mancipi alienare
posse; nec Mancipi vero feminam quidem posse, pupil-
lum non posse. **81.** Ideoque, si quando mulier mutuam

(1) Ita fere restituendum est : *id est, cui libera negotiorum admini-
stratio permissa est.* — (2) Paragraphos 65-79, qui paragraphorum
in quibus tractatur, quibusnam alienare liceat vel non, seriem inter-
rumpunt, reponendos esse putavi supra post § 61. Vid. quæ illic no-
tata sunt, pag. 184, in nota.

potestatem habeat. Nam dotale prædium maritus invita muliere per legem Juliam prohibetur alienare, quamvis ipsius sit, dotis causa ei datum.

Quod nos, legem Juliam corrigentes, in meliorem statum deduximus : cum enim lex in soli tantummodo rebus locum habebat quæ Italicæ fuerant, et alienationes inhibebat quæ invita muliere fiebant, hypothecas autem earum rerum etiam volente ea, utrique remedium imposuimus (1), ut et in eas res quæ in provinciali solo positæ sunt, interdicta sit alienatio vel obligatio, et neutrum eorum neque consentientibus mulieribus procedat, ne sexus muliebris fragilitas in perniciem substantiæ earum converteretur.

1. Contra autem creditor pignus ex pactione, quamvis ejus ea res non sit, alienare potest. Sed hoc forsitan ideo videtur fieri quod voluntate debitoris intelligitur pignus alienari, qui ab initio contractus pactus est ut liceret creditori pignus vendere, si pecunia non solvatur.

Sed ne creditores jus suum persequi impedirentur, neque debitores temere suarum rerum dominium amittere videantur, nostra constitutione (2) consultum est, et certus modus impositus est per quem pignorum distractio possit procedere : cujus tenore utrique parti, creditorum et debitorum, satis abundeque provisum est.

2. Nunc admonendi sumus neque pupillum neque pupillam ullam rem sine tutoris auctoritate alienare posse.

(1) *L. un., § 13, C., De rei uxor. act.* (v, 13).—(2) *L. 3, pr., §§ 1, 2 et 3, D., De jure dom. imp.* (viii, 34).

pecuniam alicui sine tutoris auctoritate dederit, qui facit eam accipientis, cum scilicet ea pecunia res nec mancipi sit, contrahit obligationem. 82. At si pupillus idem fecerit, quia *sine tutoris auctoritate pecuniam non facit accipientis*, nullam contrahit obligationem. Unde pupillus vindicare quidem nummos suos potest, si cubi extent, id est, *intendere* suos *ex jure Quiritium esse, mala vero fide consumptos ab eo qui accepit* repetere potest, *quasi possideat*. Proinde de pupillo quidem quaeritur an nummos, quos mutuos dedit, ab eo qui accepit *bona fide consumptos condicere* possit, quoniam . . .

83. At ex contrario res tam mancipi quam nec mancipi mulieribus et pupillis sine tutoris auctoritate solvi possunt, quoniam meliorem conditionem suam facere iis etiam sine tutoris auctoritate concessum est. 84. Itaque si debitor pecuniam pupillo solvat, facit quidem pecuniam pupilli, sed ipse non liberatur, quia nullam obligationem pupillus sine tutoris auctoritate dissolvere potest, quia nullius rei alienatio ei sine tutoris auctoritate concessa est. Sed tamen, si ex ea pecunia locupletior factus sit, et adhuc petat, per exceptionem doli mali summoverti potest. 85. Mulieri vero etiam sine tutoris auctoritate recte solvi potest; nam qui solvit liberatur obligatione, quia res nec mancipi, ut proxime diximus, a se dimittere mulier et sine tutoris auctoritate potest: quamquam hoc ita est, si accipiat pecuniam; at si non accipiat, sed (*acceptam*) habere se dicat, et per acceptionem velit debitorem sine tutoris auctoritate liberare, non potest.

Ideoq̃ue, si mutuam pecuniam sine tutoris auctoritate alicui dederit, non contrahit obligationem, quia pecuniam non facit accipientis. Ideoque nummi vindicari possunt, sicubi extent. Sed si nummi, quos mutuos dedit, ab eo qui accepit, bona fide consumpti sunt, condici possunt; si mala fide, ad exhibendum de his agi potest.

At ex contrario, omnes res pupillo et pupillæ sine tutoris auctoritate recte dari possunt. Ideoque si debitor pupillo solvat, necessaria est debitori tutoris auctoritas; alioquin non liberabitur.

Sed hoc etiam evidentissima ratione statutum est in constitutione (1.), quam ad Cæsarienses advocatos, ex suggestione Triboniani, viri eminentissimi, quæstoris sacri palatii nostri, promulgavimus: qua dispositum est, ita licere tutori vel curatori debitorem pupillarem solvere, ut prius judicialis sententia, sine omni damno celebrata, hoc permittat; quo subsecuto, si et iudex pronuntiaverit et debitor solverit, sequatur hujusmodi solutionem plenissima securitas.

Sin autem aliter quam disposuimus solutio facta fuerit, pecuniam autem salvam habeat pupillus aut ex ea locupletior sit, et adhuc eandem pecuniæ summam petat, per exceptionem doli mali poterit submoveri. Quod si aut male consumpserit aut furto amiserit, nihil proderit debitori doli mali exceptio, sed nihilominus damnabitur, quia temere sine tutoris auctoritate, et non secundum nostram dispositionem solverit.

(1) L. 25, C., *De admin. tut.* (III, 37).

86. Adquiritur autem nobis non solum per nosmetipsos, sed etiam per eos quos in potestate, manu **mancipio**ve habemus; item per eos servos in quibus **usumfructum** habemus; item per homines liberos et servos **alienos** quos bona fide possidemus: de quibus singulis **diligenter** dispiciamus.

87. Igitur (*quod*) liberi nostri quos in potestate habemus,

Sed ex diverso pupilli vel pupillæ solvere sine tutoris auctoritate non possunt, quia id quod solvunt non fit accipientis, cum scilicet nullius rei alienatio eis sine tutoris auctoritate concessa est.

TIT. IX. PER QUAS PERSONAS NOBIS ADQUIRITUR.

Adquiritur nobis non solum per nosmetipos, sed etiam per eos quos in potestate habemus; item per servos in quibus usumfructum habemus; item per homines liberos et servos alienos quos bona fide possidemus: de quibus singulis diligentius dispiciamus.

1. Igitur liberi nostri utriusque sexus, quos in potestate habemus, olim quidem quidquid ad eos pervenerat, exceptis videlicet castrensibus pecuniis, hoc parentibus suis adquirebant sine ulla distinctione. Et hoc ita parentum fiebat, ut esset eis licentia, quod per unum vel unam eorum adquisitum est, alii filio vel extraneo donare vel vendere, vel quocumque modo adplicare.

Quod nobis inhumanum visum est, et, generali constitutione (1) emissa, et liberis pepercimus, et patribus debitum reservavimus. Sancitum etenim a nobis est, ut, si quid ex re patris ei obveniat, hoc secundum antiquam observationem totum parenti adquirat: quæ enim invidia est, quod ex patris occasione profectum est, hoc ad eum reverti? quod autem ex alia causa sibi filiusfamilias adquisivit, hujus usumfructum quidem patri adquirat, dominium autem apud eum remaneat, ne quod ei suis laboribus vel prospera fortuna accessit, hoc ad alium perveniens luctuosum ei procedat.

2. Hoc quoque a nobis dispositum est et in ea specie ubi parens, emancipando liberum, ex rebus quæ acqui-

(1) L. 6, C., *De bon. quæ liber.* (VI, 61).

item quod servi (*nostr*)i mancipio accipiunt, vel ex traditione nanciscuntur, sive quid stipulentur, vel ex alia qualibet causa adquirant, id nobis acquiritur : ipse enim qui in potestate nostra est, nihil suum habere potest. Et ideo si heres institutus sit, nisi nostro jussu, hereditatem adire non potest; et, si jubentibus nobis adierit, hereditatem nobis acquirit, proinde atque si nos ipsi heredes instituti essemus. Et convenienter scilicet legatum per eos nobis acquiritur. 88. Dum tamen sciamus, si alterius in bonis sit servus, alterius ex jure Quiritium, ex omnibus causis ei soli per eum adquiri, cujus in bonis est.

89. Non solum autem proprietas, per eos quos in potestate habemus, acquiritur nobis, sed etiam possessio : cujus enim rei possessionem adepti fuerint, id nos possidere videmur ; unde etiam per eos usucapio procedit.

90. Per eas vero personas quas in manu mancipiove habemus, proprietas quidem acquiritur nobis ex omnibus causis, sicut per eos qui in potestate nostra sunt : an autem possessio adquiratur quæri solet, quia ipsas non possidemus.

sitionem effugiunt, sibi tertiam partem retinere, si voluerat, licentiam ex anterioribus constitutionibus habebat, quasi pro pretio quodammodo emancipationis; et inhumanum quiddam accidebat, ut filius rerum suarum, ex hac emancipatione, dominio pro parte tertia defraudetur, et quod honoris ei ex emancipatione additum est, quod sui juris effectus est, hoc per rerum diminutionem decrescat. Ideoque statuimus (1) ut parens, pro tertia eorum bonorum parte dominii quam retinere poterat, dimidiam, non dominii rerum, sed ususfructus retineat : ita etenim et res intactæ apud filium remanebunt, et pater ampliore summa fruatur, pro tertia dimidia potiturus.

3. Item nobis acquiritur quod servi nostri ex traditione nanciscuntur, sive quid stipulentur, vel ex qualibet alia causa adquirant : hoc enim nobis et ignorantibus et invitis obvenit; ipse enim servus qui in potestate alterius est, nihil suum habere potest. Sed si heres institutus sit, non alias nisi nostro jussu hereditatem adire potest; et, si nobis jubentibus adierit, nobis hereditas acquiritur, perinde ac si nos ipsi heredes instituti essemus. Et convenienter scilicet nobis legatum per eos acquiritur.

Non solum autem proprietas, per eos quos in potestate habemus, nobis acquiritur, sed etiam possessio; cujuscumque enim rei possessionem adepti fuerint, id nos possidere videmur : unde etiam per eos usucapio vel longi temporis possessio nobis accedit.

(1) L. 6, § 3, C., *De bon. quæ liber.*

91. De his autem servis in quibus tantum usumfructum habemus, ita placuit, ut quidquid ex re nostra vel ex operis suis, adquirunt, id nobis adquiratur; quod vero extra eas causas, id ad dominum proprietatis pertineat. itaque si iste servus heres institutus sit, legatum vel quod ei datum fuerit, non mihi, sed domino proprietatis adquiritur. 92. Idem placet de eo qui a nobis bona fide possidetur, sive liber sit, sive alienus servus; quod enim placuit de usufructuario, idem probatur etiam de bonæ fidei possessore: itaque quod extra duas istas causas adquiritur, id vel ad ipsum pertinet, si liber est, vel ad dominum, si servus sit. 93. Sed si bonæ fidei possessor *usuceperit servum*, quia eo modo dominus sit, *ex omni causa* per eum sibi adquirere potest: usufructuarius vero *usucapere non potest*, primum quia non possidet, sed habet jus utendi et fruendi, deinde quia scit alienum servum *esse*. 94. De illo quæritur, an per eum servum in quo usumfructum habemus, possidere aliquam rem et usucapere possimus, quia ipsum non possidemus: per eum vero quem bona fide possidemus, sine dubio et possidere et usucapere possumus. Loquimur autem in utriusque persona secundum distinctionem quam proxime exposuimus, id est, si quid ex re nostra vel ex operis suis adquirant, id nobis adquiritur.

95. Ex his apparet, per liberos homines quos neque juri nostro subjectos habemus, neque bona fide possidemus, item per alienos servos in quibus neque usumfructum habemus, neque justam possessionem, nulla ex causa nobis *adquiri posse*. *Et hoc est quod dicitur*, per extraneam personam nihil *adquiri posse, excepta possessione*: de ea enim quæritur, an *per liberam personam* nobis *adquiratur*.

autem servis in quibus tantum usumfructum habemus, ita placuit, ut quidquid ex re nostra vel ex operibus suis adquirant, id nobis adjiciatur; quod vero extra eas causas persecuti sunt, id ad dominum proprietatis pertineat: itaque si is servus heres institutus sit, legatumve quid ei aut donatum fuerit, non usufructuario, sed domino proprietatis acquiritur. Idem placet et de eo qui a nobis bona fide possidetur, sive is liber sit, sive alienus servus: quod enim placuit de usufructuario, idem placet et de bonæ fidei possessore: itaque quod extra istas duas causas acquiritur, id vel ad ipsum pertinet, si liber est, vel ad dominum, si servus est. Sed bonæ fidei possessor, cum usuceperit servum, quia eo modo dominus fit, ex omnibus causis per eum sibi adquirere potest; fructuarius vero usucapere non potest, primum quia non possidet, sed habet jus utendi fruendi, deinde quia scit servum alienum esse. Non solum autem proprietas per eos servos in quibus usumfructum habemus, vel quos bona fide possidemus, aut per liberam personam quæ bona fide nobis servit, nobis acquiritur, sed etiam possessio. Loquimur autem in utriusque persona secundum definitionem quam proxime exposuimus, id est, si quam possessionem ex re nostra vel ex suis operibus adepti fuerint.

5. Ex his itaque apparet, per liberos homines quos neque nostro juri subjectos habemus, neque bona fide possidemus, item per alienos servos in quibus neque usumfructum habemus, neque possessionem justam, nulla ex causa nobis adquiri posse. Et hoc est quod dicitur, per extraneam personam nihil adquiri posse, excepto eo quod per liberam personam, veluti per procuratorem, placet non solum scientibus, sed et ignoran-

(1) Vulgo male: *operibus*.

96. In summa sciendum *est*, iis *qui in* potestate, mancipiove sunt, nihil in jure cedi posse; cum ex istarum personarum nihil suum esse possit, *conveniens* est scilicet ut nihil *suum esse* in jure vindicare possi-

97. (*Hactenus*) tantisper admonuisse sufficit, quæ admodum singulæ res nobis adquirantur; nam legalium jus, quo et ipso singulas res adquirimus, opportunè alio loco referemus. Videamus itaque nunc, quibus modis per universitatem res nobis adquirantur. **98.** cui heredes facti sumus, sive cujus bonorum possessionem petierimus, sive cujus bona emerimus, sive quæ adrogaverimus, sive *quam* in manum ut uxorem receptorimus, ejus res ad nos transeunt. **99.** Ac prius hereditatibus dispiciamus, quarum duplex conditio est: nam vel ex testamento, vel ab intestato ad nos pertinent. **100.** Et prius est, ut de his dispiciamus quæ nobis ex testamento obveniunt.

ULPIANUS, *Fragment. XX*, 1.

Testamentum est mentis nostræ justa contestatio, in id solemniter facta, ut post mortem nostram valeat.

101. Testamentorum autem genera initio duo fuerunt. Nam aut calatis comitiis faciebant, quæ comitia bis in anno testamentis faciendis destinata erant; aut in procinctu, id est, cum belli causa ad pugnam ibant; procinctus est enim expeditus et armatus exercitus. Alterum

libus nobis adquiri possessionem, secundum divi Severi constitutionem (1), et per hanc possessionem etiam dominium, si dominus fuit qui tradidit, vel usucapionem aut longi temporis præscriptionem, si dominus non sit.

¶ Hactenus tantisper admonuisse sufficit, quemadmodum singulæ res nobis adquirantur; nam legatorum jus, quo et ipso singulæ res nobis adquiruntur, item fideicommissorum, ubi singulæ res nobis relinquuntur, opportunius inferiore loco referemus. Videamus itaque nunc quibus modis per universitatem res adquirantur: si cui ergo heredes facti sumus, sive cujus bonorum possessionem petierimus, vel si quem adroga-verimus, vel si cujus bona libertatum conservandarum causa nobis addicta fuerint, ejus res omnes ad nos trans-eunt. Ac prius de hereditatibus dispiciamus, quarum duplex conditio est: nam vel ex testamento, vel ab in-testato ad nos pertinent. Et prius est, ut de his dispicia-mus quæ ex testamento nobis obveniunt. Qua in re necessarium est initium de ordinandis testamentis ex-ponere.

TIT. X. DE TESTAMENTIS ORDINANDIS.

Testamentum ex eo appellatur, quod testatio mentis est.

1. Sed ut nihil antiquitatis penitus ignoretur, scien-dum est olim quidem duo genera testamentorum in usu fuisse: quorum altero in pace et in otio utebantur, quod CALATIS COMITIIS appellabant; altero, cum in prælium exituri essent, quod PROCINCTUM dicebatur.

(1) L. 1, C., *De adquir. posses.* (VII, 32).

itaque in pace et in otio faciebant, alterum in praeliū exituri.

102. Accessit deinde tertium genus testamenti, quod per æs et libram agitur. Qui neque calatis comitiis, neque in procinctu testamentum fecerat, is, si subita mori urgebatur, amico familiam suam, id est, patrimonium suum mancipio dabat, eumque rogabat, quid cuique post mortem suam dari vellet. Quod testamentum dicitur per æs et libram, scilicet quia per mancipationem peragitur.

103. Sed illa quidem duo genera testamentorum desuetudinem abierunt; hoc vero solum, quod per æs et libram fit, in usu retentum est. Sane nunc aliter ordinatur, atque olim solebat : namque olim familiæ emptor, id est, qui a testatore familiam accipiebat mancipatione heredis locum obtinebat, et ob id ei mandabat testator quid cuique post mortem suam dari vellet; nunc vero alius heres testamento instituitur, a quo etiam legata relinquantur, alius dicis gratia, propter veteris juris imitationem, familiæ emptor adhibetur. **104.** Eaque res ita agitur. Qui facit, adhibitis, sicut in ceteris mancipationibus, V testibus civibus Romanis puberibus et libripende, postquam tabulas testamenti scripserit, mancipationem alicui dicis gratia familiam suam. In qua re his verbis familiæ emptor utitur : *FAMILIAM PECUNIAMQUE TUAM ENDO MANDATA* (1) *TUTELA CUSTODELAQUE MEAM (ESSE AICBAQUE)*, QUO (2) *TU JURE TESTAMENTUM FACERE POSSIS SECUNDUM LEGEM PUBLICAM, HOC ÆRE*, et ut quidam adiciunt, *ÆNEAQUE LIBRA, ESTO MIHI EMPTA*. Deinde ære percussit libram, idque æs dat testatori, velut pretii loco. Deinde testator tabulas testamenti tenens ita dicit : *HÆC*

(1) Mss. : MANDATELA.

(2) Quidam : (RECIPIO, ÆAQUE), QUO. Alii : *FAMILIA PECUNIAQUE TU ENDO MANDATELAM TUTELAM CUSTODELAMQUE MEAM, QUO, etc.*

Accessit deinde tertium genus testamentorum, quod dicebatur **PER ÆS ET LIBRAM**, scilicet quia per mancipationem (1), id est imaginariam quamdam venditionem agebatur, quinque testibus et libripende civibus Romanis puberibus præsentibus, et eo qui familiæ emptor dicebatur.

Sed illa quidem priora duo genera testamentorum ex veteribus temporibus in desuetudinem abierunt : quod vero per æs et libram fiebat, licet diutius permansit, attamen partim et hoc in usu esse desiit.

2. Sed prædicta quidem nomina testamentorum ad jus civile referebantur. Postea vero ex edicto prætoris forma alia faciendorum testamentorum introducta est : jure enim honorario nulla mancipatio desiderabatur, sed septem testium signa sufficiebant, cum jure civili signa testium non erant necessaria.

3. Sed cum paulatim, tam ex usu hominum, quam ex constitutionum emendationibus, cœpit in unam consonantiam jus civile et prætorium jungi, constitutum est ut uno eodemque tempore, quod jus civile quodammodo exigebat, septem testibus adhibitis, et subscriptione testium, quod ex constitutionibus inventum est, et, ex edicto prætoris, signacula testamentis imponerentur (2) : ut hoc jus tripertitum esse videatur, ut testes quidem et eorum præsentia uno contextu, testamenti celebrandi gratia, a jure civili descendant, subscriptiones autem testatoris et testium ex sacrarum constitutionum observatione adhi-

(1) Vulgo male : *emancipationem*.

Theod. et Valent., L. 21, C., De testam. (vi, 23).

ITA, UT IN HIS TABULIS CERISQUE SCRIPTA SUNT, ITA D-
 ITA LEGO, ITA TESTOR, ITAQUE VOS, QUIRITES, TESTIMONIUM
 MIHI PERHIBETOTE; et hoc dicitur nuncupatio : nuncu-
 pare est enim palam nominare; et sane, quæ testator
 specialiter in tabulis testamenti scripserit, ea videtur
 generali sermone nominare atque confirmare.

ULPIANUS, *Fragment. XX, 6.*

Pater et qui in potestate ejus est constitutus, duo fratres qui in
 ejusdem patris potestate sunt, testes utrique, vel alter testis, alter
 libripens fieri possunt, alio familiam emente; quoniam nihil nocet
 ex una domo plures testes alieno negotio adhiberi.

105. In testibus autem non debet is esse, qui in po-
 testate est aut familiæ emptoris aut ipsius testatoris,
 quia, propter veteris juris imitationem, totum hoc ne-
 gotium, quod agitur testamenti ordinandi gratia, credi-
 tur inter familiæ emptorem agi et testatorem : quippe

beantur, signacula autem et testium numerus ex edicto prætoris.

4. Sed his omnibus a nostra constitutione (1), propter testamentorum sinceritatem, ut nulla fraus adhibeatur, hoc additum est : ut per manum testatoris vel testium nomen heredis exprimatur (2), et omnia secundum illius constitutionis tenorem procedant.

5. Possunt autem omnes testes et uno anulo signare testamentum, quid enim si septem anuli una sculptura fuerint? secundum quod Pomponio visum est. Sed et alieno quoque anulo licet signare.

6. Testes autem adhiberi possunt ii cum quibus testamenti factio est. Sed neque mulier, neque impubes, neque servus, neque furiosus, neque mutus, neque surdus, nec cui bonis interdictum est, nec is quem leges jubent improbum intestabilemque esse, possunt in numero testium adhiberi.

7. Sed cum aliquis ex testibus testamenti quidem faciendi tempore liber existimabatur, postea vero servus apparuit, tam divus Hadrianus Catonio Vero, quam postea divi Severus et Antoninus rescripserunt, subvenire se ex sua liberalitate testamento, ut sic habeatur atque si ut oportet factum esset; cum eo tempore quo testamentum signaretur, omnium consensu hic testis liberorum loco fuerit, neque quisquam esset qui status ei quæstionem movisset.

8. Pater, nec non is qui in potestate ejus est, item duo fratres qui in ejusdem patris potestate sunt, utrique testes in uno testamento fieri possunt; quia nihil nocet ex una domo plures testes alieno negotio adhiberi.

9. In testibus autem non debet esse, qui in potestate testatoris est.

(1) L. 29, C., *De testam.*

(2) * Cum vero ante hanc legem protulimus, ut testator aut manu propria, aut per testes, nomina heredum scribat in testamento, agno-

olim, ut proxime diximus, is qui familiam testatoris mancipio accipiebat, heredis loco erat; itaque reprobatum est in ea re domesticum testimonium. 106. Unde et si is qui in potestate patris est, familiæ emptor adhibitus sit, pater ejus testis esse non potest : at ne is quidem qui in eadem potestate est, velut frater ejus.

Sed si filiusfamilias ex castrensi peculio post missionem faciat testamentum, nec pater ejus recte testis adhibetur, nec is qui in potestate patris est.

107. De libripende eadem quæ et de testibus, dicta esse intelligemus; nam et is testium numero est.

108. Is vero qui in potestate heredis aut legatarii est, cujusve heres ipse aut legatarius in potestate est, quique in ejusdem potestate est, adeo testis et libripens adhiberi potest, ut ipse quoque heres aut legatarius jure adhibeantur. Sed tamen, quod ad heredem pertinet, quique in ejus potestate est, cujusve is in potestate erit, minime hoc jure uti debemus.

Sed et si filiusfamilias de castrensi peculio post missionem faciat testamentum, nec pater ejus recte adhibetur testis, nec is qui in potestate ejusdem patris est; reprobatur enim in ea re domesticum testimonium.

19. Sed neque heres scriptus, neque is qui in potestate ejus est, neque pater ejus qui eum habet in potestate, neque fratres qui in ejusdem patris potestate sunt, testes adhiberi possunt, quia totum hoc negotium quod agitur testamenti ordinandi gratia, creditur hodie inter testatorem et heredem agi. Licet enim totum jus tale conturbatum fuerat, et veteres, qui (1) familiæ emptorem, et eos qui per potestatem ei coadunati fuerant, testimoniis repellebant, heredi, et iis qui per potestatem ei conjuncti fuerant, concedebant testimonia in testamentis præstare, licet ii qui id permittebant, hoc jure minime abuti eos debere suadebant, tamen nos, eandem observationem corrigentes, et quod ab illis suasum est in legis necessitatem transferentes, ad imitationem pristini familiæ emptoris, merito nec heredi qui imaginem vetustissimi familiæ emptoris obtinet, nec aliis personis quæ ei, ut dictum est, conjunctæ sunt, licentiam concedimus sibi quodammodo testimonia præstare; ideo-

rimus autem ex hujusmodi subtilitate plurima testamenta destructa,... jubemus licentiam quidem esse volentibus hoc servare...; si autem hoc non observant, sed secundum priscam consuetudinem testentur, etiam sic firmum testamentum esse sancimus. » Nov. 119, cap. 9.

(1) Vulgo : *veteres quidem*.

FLORENTINUS, *lib. X Institutionum* (1).

Unum testamentum pluribus exemplis consignare quis potest idque interdum necessarium est, si forte navigaturus et secum ferre, et domi relinquere judiciorum suorum testationem velit

DE TESTAMENTIS MILITUM.

109. Sed hæc diligens observatio in ordinandis testamentis militibus, propter nimiam imperitiam, constitutionibus principum remissa est; nam, quamvis neque egitimum numerum testium adhibuerint, neque venderint familiam, neque nuncupaverint testamentum, ecte nihilominus testantur.

(1) *L. 24, D., Qui testamenta facere possint* (xxviii, 1).

que nec ejusmodi veteres constitutiones nostro Codici inseri permisimus.

11. Legatariis autem et fideicommissariis, quia non juris successores sunt, et aliis personis quæ eis conjunctæ sunt, testimonium non denegavimus, imo in quadam nostra constitutione et hoc specialiter concessimus, et multo magis iis qui in eorum potestate sunt, vel qui eos habent in potestate, hujusmodi licentiam damus

12. Nihil autem interest, testamentum in tabulis, an in chartis membranisque, vel in alia materia fiat.

13. Sed et unum testamentum pluribus codicibus conficere quis potest, secundum obtinentem tamen observationem omnibus factis : quod interdum etiam necessarium est, veluti si quis navigaturus et secum ferre, et domi relinquere judiciorum suorum contestationem velit, vel propter alias innumerabiles causas quæ humanis necessitatibus imminant.

14. Sed hæc quidem de testamentis quæ in scriptis conficiuntur. Si quis autem sine scriptis voluerit ordinare jure civili testamentum, septem testibus adhibitis et sua voluntate coram eis nuncupata, sciat hoc perfectissimum testamentum jure civili firmumque constitutum (1).

TIT. XI. DE MILITARI TESTAMENTO.

Supradicta diligens observatio, in ordinandis testamentis, militibus, propter nimiam imperitiam, constitutionibus principalibus remissa est; nam, quamvis ii neque legitimum numerum testium adhibuerint, neque aliam testamentorum solemnitatem observaverint, recte nihilominus testantur, videlicet, cum in expeditionibus occupati sunt, quod merito nostra constitutio (2) intro-

(1) Gord., L. 2, C., De bon. poss. sec. tab. (vi, 11). — (2) L. 17, C., De test. mil. (vi, 21).

110. Præterea permissum est iis et peregrinos et Latinos instituere heredes, vel iis legare; cum alioquin peregrini quidem ratione civili prohibeantur capere hereditatem legataque, Latini vero per legem Juniam.

111. Cœlibes quoque, qui lege Julia hereditatem legataque capere vetantur, item orbi, id est, qui liberos non habent, quos lex *Papia plus quam dimidiam capere* prohibet

FLORENTINUS, *lib. X Institutionum* (1).

Divus Trajanus Statilio Severo ita rescripsit: Id. privilegium, quod militantibus datum est, ut quoquo modo facta ab his testamenta rata sint, sic intelligi debet, ut utique prius constare debeat, testamentum factum esse, quod et sine scriptura, et a non militantibus fieri potest. Si ergo miles, de cujus bonis apud te quæritur, convocatis ad hoc hominibus, ut voluntatem suam testaretur, ita locutus est, ut declararet, quem vellet sibi esse heredem, et cui libertatem tribuere, potest videri sine scripto hoc modo esse testatus, et voluntas ejus rata habenda est. Ceterum si, ut plerumque sermonibus fieri solet, dixit alicui: *Ego te heredem facio*, aut: *Tibi bona mea relinquo*, non oportet hoc pro testamento observari. Nec ullorum magis interest, quam ipsorum, quibus id privilegium datum est, ejusmodi exemplum non admitti; alioquin non difficulter post mortem alicujus militis testes exsisterent, qui adfirmarent, se audisse dicentem aliquem, relinquere se bona cui visum sit, et per hoc judicia vera subvertuntur.

(1) L. 24, D., *De testamento militis* (xxix, 1)

duxit. Quoquo enim modo voluntas ejus suprema inveniat, sive scripta sive sine scriptura, valet testamentum ex voluntate ejus. Illis autem temporibus per quæ citra expeditionum necessitatem, in aliis locis vel in suis ædibus degunt, minime ad vindicandum tale privilegium adjuvantur; sed testari quidem, etsi filii familiarum sunt, propter militiam conceduntur, jure tamen communi, eadem observatione et in eorum testamentis adhibenda, quam et in testamentis paganorum proxime exposuimus.

1. Plane de testamentis militum divus Trajanus Statilio Severo ita rescripsit : Id privilegium quod militantibus datum est, ut quoquo modo facta ab iis testamenta rata sint, sic intelligi debet, ut utique prius constare debeat testamentum factum esse, quod et sine scriptura a non militantibus quoque fieri potest. Is ergo miles de cujus bonis apud te quæritur, si, convocatis ad hoc hominibus, ut voluntatem suam testaretur, ita locutus est ut declararet quem vellet sibi heredem esse, et cui libertatem tribuere, potest videri sine scripto hoc modo esse testatus, et voluntas ejus rata habenda est. Ceterum, si, ut plerumque sermonibus fieri solet, dixit alicui : EGO TE HEREDEM FACIO, aut BONA MEA TIBI RELINQUO, non oportet hoc pro testamento observari : nec ullorum magis interest, quam ipsorum quibus id privilegium da-

MARCIANUS, *lib. IV Institutionum* (1).

Miles filiusfamilias si capite minutus fuerit, vel emancipatus, vel in adoptionem datus a patre suo, testamentum ejus valet, quasi ex nova voluntate.

(1) L. 22, D., *De testam. mil.* (XXIX, 1).

tum est, ejusmodi exemplum non admitti; alioquin non difficulter post mortem alicujus militis testes existerent, qui affirmarent se audisse dicentem aliquem relinquere se bona cui visum sit, et per hoc vera judicia subverterentur.

2. Quinimo et mutus et surdus miles testamentum facere potest.

3. Sed hactenus hoc illis a principalibus constitutionibus conceditur, quatenus militant et in castris degunt. Post missionem vero veterani, vel extra castra si faciant adhuc militantes testamentum, communi omnium civium Romanorum jure facere debent. Et quod in castris fecerint testamentum, non communi jure, sed quomodo voluerint, post missionem intra annum tantum valebit. Quid ergo si intra annum quidem decesserit, conditio autem heredi adscripta post annum extiterit? an quasi militis testamentum valeat? Et placet valere quasi militis.

4. Sed et si quis ante militiam non jure fecit testamentum, et miles factus et in expeditione degens resignavit illud et quædam adjecit sive detraxit, vel alias manifesta est militis voluntas hoc valere volentis, dicendum est valere hoc testamentum quasi ex nova militis voluntate.

5. Denique et si in adrogationem datus fuerit miles, vel filiusfamilias emancipatus est, testamentum ejus quasi militis ex nova voluntate valet; nec videtur capitis deminutione irritum fieri.

6. Sciendum tamen est quod, ad exemplum castrensis peculii, tam anteriores leges quam principales constitutiones quibusdam quasi castrensia dederunt peculia, et horum quibusdam permissum erat etiam in potestate degentibus testari (1). Quod nostra constitutio (2) latius

(1) *Constantin., L. un., C., De castr. omn. palat. pecul.* (xii, 31).

(2) *L. 12, C., Qui test. fac. poss.* (vi, 22); *L. ult., § 1, C., De inoff. test.* (vi, 28).

extendens permisit omnibus, in his tantummodo pecuniis, testari quidem, sed jure communi. Cujus constitutionis tenore perspecto, licentia est nihil eorum quæ ad præfatum jus pertinent ignorare.

TIT. XII. QUIBUS NON EST PERMISSUM FACERE TESTAMENTUM.

Non tamen omnibus licet facere testamentum. Statim enim ii qui alieno juri subjecti sunt, testamenti faciendi jus non habent, adeo quidem ut, quamvis parentes eis permiserint, nihilo magis jure testari possint, exceptis iis quos antea enumeravimus, et præcipue militibus qui in potestate parentum sunt, quibus, de eo quod in castris adquisierunt, permissum est ex constitutionibus principum testamentum facere. Quod quidem jus initio tantum militantibus datum est, tam ex auctoritate divi Augusti quam Nervæ, nec non optimi imperatoris Trajani; postea vero, subscriptione divi Hadriani, etiam dimissis militia, id est, veteranis concessum est. Itaque, si quod fecerint de castrensi peculio testamentum, pertinebit hoc ad eum quem heredem reliquerint. Si vero intestati decesserint, nullis liberis vel fratribus superstitibus, ad parentes eorum jure communi pertinebit (1). Ex hoc intelligere possumus, quod in castris adquisierit miles qui in potestate patris est, neque ipsum patrem adimere posse, neque patris creditores id vendere vel aliter inquietare, neque patre mortuo cum fratribus commune esse, sed scilicet proprium ejus esse qui id in castris adquisierit, quamquam jure civili omnium qui in potestate parentum sunt peculia perinde in bonis parentum computantur, ac si servorum peculia in bonis dominorum numerantur : exceptis videlicet iis quæ, ex sacris

(1) *Theod. et Valent.*, L. 3; *Leo et Anth.*, L. 4, C., *De bon. quæ lib.* (vi, 61).

119. . . . *testamentum facere permisit*
 annorum XII tutore auctore, scilicet ut quæ tutela libera-
 ratæ non essent, ita testari deberent. 113. Videntur
 ergo melioris conditionis esse feminæ, quam masculi :
 nam masculus minor annorum XIV testamentum facere
 non potest, etiamsi tutore auctore testamentum facere
 velit; femina vero post XII. annum testamenti faciendi
 jus nanciscitur.

constitutionibus et præcipue nostris, propter diversas causas non adquiruntur. Præter hos igitur qui castrense peculium vel quasi castrense habent, si quis alius filius-familias testamentum fecerit, inutile est, licet suæ potestatis factus decesserit.

1. Præterea testamentum facere non possunt impuberes, quia nullum eorum animi iudicium est; item furiosi, quia mente carent; nec ad rem pertinet, si impubes, postea pubes, aut furiosus, postea compos mentis factus fuerit et decesserit. Furiosi autem, si per id tempus fecerint testamentum quo furor eorum intermissus est, jure testati esse videntur; certe eo, quod ante furorem fecerint, testamento valente; nam neque testamenta recte facta, neque ullam aliud negotium recte gestum, postea furor interveniens perimit.

2. Item prodigus, cui bonorum suorum administratio interdicta est, testamentum facere non potest; sed id quod ante fecerit, quam interdictio suorum bonorum ei fiat, ratum est.

3. Item surdus et mutus non semper testamentum facere possunt. Utique autem de eo surdo loquimur qui omnino non exaudit, non qui tarde exaudit; nam et mutus is intelligitur qui eloqui nihil potest, non qui tarde loquitur. Sæpe etiam literati et eruditi homines variis causis et audiendi et loquendi facultatem amittunt. Unde nostra constitutio (1) etiam his subvenit, ut certis casibus et modis, secundum normam ejus, possint testari, aliaque facere quæ eis permissa sunt. Sed si quis, post testamentum factum, adversa valetudine aut quolibet alio casu mutus aut surdus esse cœperit, ratum nihilominus ejus permanet testamentum.

4. Cæcus autem non potest facere testamentum, nisi

(1) L. 10, C., *Qui testam. fac. poss.* (vi, 22).

114. Igitur si quæramus an valeat testamentum, in primis advertere debemus, an is qui id fecerit, habuerit testamenti factionem; deinde, si habuerit, requiremus, an secundum juris civilis regulam testatus sit; exceptis militibus, quibus propter nimiam imperitiam, ut diximus, quomodo velint vel quomodo possint, permittitur testamentum facere.

115. Non tamen, ut jure civili *valeat* testamentum, sufficit ea observatio quam supra exposuimus, de familiæ venditione et de testibus et de nuncupationis *verbis*.

116. Ante omnia requirendum est, an institutio heredis solemnii more facta sit; nam aliter facta institutione nihil proficit familiam testatoris ita venire, testesve ita adhiberi, aut nuncupari testamentum, ut supra diximus. **117.** Solemnis autem institutio hæc est : **TITIUS HERES ESTO.** Sed et illa jam comprobata videtur : **TITIUM HEREDEM ESSE JUBEO.** At illa non est comprobata : **TITIUM HEREDEM ESSE VOLO.** Sed et illæ a plerisque improbatæ sunt : **HEREDEM INSTITUO,** item **HEREDEM FACIO.**

118. Observandum præterea est, ut, si mulier, quæ in tutela sit, faciat testamentum, tutore *auctore* facere debeat : alioquin inutiliter jure civili testabitur.

119. Prætor tamen, si septem signis testium signatum sit testamentum, scriptis heredibus secundum tabulas testamenti *bonorum possessionem* pollicetur; (*et*) si nemo sit ad quem ab intestato jure legitimo pertineat hereditas, velut frater eodem patre natus, aut patruus, aut fratris filius, ita poterunt scripti heredes retinere hereditatem.

per observationem quam lex divi Justinii patris mei introduxit (1).

5. Ejus qui apud hostes est testamentum, quod ibi fecit, non valet, quamvis redierit. Sed quod, dum in civitate fuerat, fecit, sive redierit, valet jure postliminii, sive illic decesserit, valet ex lege Cornelia.

TIT. XIII. DE EXHEREDATIONE LIBERORUM.

Non tamen, ut omnimodo valeat testamentum, sufficit hæc observatio quam supra exposuimus.

(1) L. 8, C., Qui test. fac. poss. (VI, 22).

Nam idem juris est, et si alia ex causa testamentum non valeat, velut quod familia non venierit, aut nuncupationis verba testator locutus non sit. 120. Sed videamus an, etiamsi frater aut patruus extent, potiores scriptis heredibus habeantur; rescripto enim imperatoris Antonini significatur, eos qui secundum tabulas testamenti non jure factas bonorum possessionem petierint, posse, adversus eos qui ab intestato vindicant hereditatem, defendere se per exceptionem doli mali. 121. Quod sane quidem ad masculorum testamenta pertinere certum est, item ad feminarum quæ ideo non utiliter testatæ sunt, quod verbi gratia familiam non vendiderint, aut nuncupationis verba locutæ non sint. An autem et ad ea testamenta feminarum, quæ sine tutoris auctoritate fecerint, hæc constitutio pertineat, videbimus. 122. Loquimur autem de his scilicet feminis quæ non in legitima parentium aut patronorum tutela sunt, sed de his quæ alterius generis tutores habent, qui etiam inviti coguntur auctores fieri : alioquin parentem et patronum, sine auctoritate ejus facto testamento, non summo verum palam est.

123. Item, qui filium in potestate habet, curare debet ut eum vel heredem instituat, vel nominatim exheredet : alioquin, si eum silentio præterierit, inutiliter testabitur. Adeo quidem ut nostri præceptores existiment, etiamsi vivo patre filius defunctus sit, neminem heredem ex eo testamento existere posse, scilicet quia statim ab initio non constiterit institutio. Sed diversæ scholæ auctores, siquidem filius mortis patris tempore vivat, sane impedimento eum esse scriptis heredibus, et suum ab intestato heredem fieri confitentur : si vero ante mortem patris interceptus sit, posse ex testamento hereditatem adiri putant, nullo jam filio impedimento ; quia scilicet existimant, (*non*) statim

Sed qui filium in potestate habet, curare debet ut eum heredem instituat, vel exheredem eum nominatim faciat. Alioquin si eum silentio præterierit, inutiliter testabitur : adeo quidem ut, et si vivo patre filius mortuus sit, nemo heres ex eo testamento existere possit, quia scilicet ab initio non constiterit testamentum.

ab initio inutiliter fieri testamentum filio præterito.

124. Ceteras vero liberorum personas si præterierit testator, valet testamentum. Præteritæ istæ personæ scriptis heredibus in partem adcrescunt : *si sui instituti sint*, in virilem ; si extranei, in dimidiam : id est, si quis tres verbi gratia filios heredes instituerit, et filiam præterierit, filia adcrescendo pro quarta parte fit heres ; *placuit enim eam tuendam esse pro hac parte, quia ab intestato eam partem habitura esset* : at si extraneos ille heredes instituerit, et filiam præterierit, filia adcrescendo ex dimidia parte fit heres. Quæ de filia diximus, eadem et de nepote deque omnibus liberorum personis, sive masculini sive feminini sexus, dicta intelligemus. 125. Quid ergo est ? licet *et*, secundum *ea quæ* diximus, scriptis heredibus dimidiam partem tantum detrahant, tamen prætor eis contra tabulas bonorum possessionem promittit ; qua ratione extranei heredes a tota hereditate repelluntur. 126. Et efficeretur sane *per hanc* bonorum possessionem, *ut* nihil inter feminas et masculos interesset : sed nuper imperator Antoninus significavit rescripto suo, non plus nancisci feminas per bonorum possessionem, quam quod jure adcrescendi consequerentur. Quod in emancipatis *feminis similiter obtinet, scilicet ut quod* adcrescendi jure habituræ essent, si suæ fuissent, id ipsum etiam per bonorum possessionem habeant.

127. Sed si quidem filius a patre exheredetur, nominatim exheredandus est ; *nam inter ceteros* non potest exheredari. Nominatim autem exheredari videtur, sive ita exheredetur : *TITIUS FILIUS MEUS EXHERES ESTO*, sive ita : *FILIUS MEUS EXHERES ESTO*, non adjecto proprio nomine. 128. *Masculorum ceterorum personæ vel feminini sexus liberi aut nominatim exheredandi sunt, aut inter ceteros, velut hoc modo : CETERI EXHEREDES SUNTO* ; quæ verba post institutionem heredum

Sed non ita de filiabus, vel aliis per virilem sexum descendantibus liberis utriusque sexus, antiquitati fuerat observatum; sed si non fuerant heredes scripti scriptæve, vel exheredati exheredatae, testamentum quidem non infirmabatur, jus autem ad crescendi eis ad certam portionem præstabatur.

Sed nec nominatim eas personas exheredare parentibus necesse erat, sed licebat inter ceteros hoc facere. Nominatim autem quis exheredari videtur, sive ita exheredetur : **TITIUS FILIUS MEUS EXHERES ESTO**, sive ita : **FILIUS MEUS EXHERES ESTO**, non adjecto proprio nomine, scilicet si alius filius non extet.

adjici solent. Sed *hæc ita sunt jure civili.* 130. Nam prætor omnes virilis sexus tam *filios quam ceteros*, id est, nepotes quoque et pronepotes, *nominatim exheredari jubet, feminini vero inter ceteros* : qui nisi fuerint ita exheredati, *promittit eis contra tabulas bonorum possessionem.*

130. Postumi quoque liberi *vel heredes institui debent, vel exheredari.* 131. Et *in eo par omnium conditio est, quod et filio postumo et quolibet ex ceteris liberis, sive feminini sexus, sive masculini, præterito, valet quidem testamentum, sed postea agnatione postumi sive postumæ rumpitur, et ea ratione totum infirmatur. Ideoque, si mulier ex qua postumus aut postuma sperabatur, abortum fecerit, nihil impedimento est scriptis heredibus ad hereditatem adeundam.* 132. Sed feminini quidem sexus postumæ vel nominatim vel inter ceteros exheredari solent, dum tamen, si inter ceteros exheredentur, aliquid eis *legetur, ne videantur per oblivionem præteritæ esse. Masculos vero postumos, id est, filium et deinceps, placuit non aliter recte exheredari, nisi nominatim exheredentur, hoc scilicet modo* : QUICUMQUE MIHI FILIUS GENITUS FUERIT, EXHERES ESTO.

133. Postumorum loco sunt et hi qui, in sui heredis locum succedendo, quasi agnascendo fiunt parentibus sui heredes, ut ecce : si filium et ex eo nepotem neptemve in potestate habeam, quia filius gradu præcedit, is solus jura sui heredis habet, quamvis nepos quoque et neptis ex eo in eadem potestate sint ; sed si filius meus me vivo moriatur, aut qualibet ratione exeat de potestate mea, incipit nepos neptisve in ejus locum succedere, et eo modo jura suorum heredum quasi agnatione nanciscuntur. 134. Ne ergo eo modo rumpatur mihi testamentum, sicut ipsum filium vel heredem instituere vel exheredare nominatim debeo, ne non jure faciam testamentum, ita et nepotem neptemve ex eo necesse est mihi vel heredem instituere vel exhere-

1. Postumi quoque liberi vel heredes institui debent vel exheredari. Et in eo par omnium conditio est, quod et filio postumo et quolibet ex ceteris liberis, sive femini sexus, sive masculini, præterito, valet quidem testamentum, sed postea adgnatione postumi sive postumæ rumpitur, et ea ratione totum infirmatur. Ideoque, si mulier, ex qua postumus aut postuma sperabatur, abortum fecerit, nihil impedimento est scriptis heredibus ad hereditatem adeundam. Sed feminini quidem sexus postumæ vel nominatim vel inter ceteros exheredari solebant: dum tamen, si inter ceteros exheredentur, aliquid eis legetur, ne videantur præteritæ esse per oblivionem. Masculos vero postumos, id est filium et deinceps, placuit non aliter recte exheredari, nisi nominatim exheredentur, hoc scilicet modo: QUICUMQUE MIHI FILIUS GENITUS FUERIT, EXHERES ESTO.

2. Postumorum autem loco sunt et hi, qui, in sui heredis locum succedendo, quasi adgnascendo, fiunt parentibus sui heredes. Ut ecce: si quis filium, et ex eo nepotem neptemve, in potestate habeat, quia filius gradu præcedit, is solus jura sui heredis habet, quamvis nepos quoque et neptis ex eo in eadem potestate sint; sed si filius ejus vivo eo moriatur, aut qualibet alia ratione exeat de potestate ejus, incipit nepos neptisve in ejus locum succedere, et eo modo jura suorum heredum quasi adgnatione nanciscuntur. Ne ergo eo modo rumpatur ejus testamentum, sicut ipsum filium vel heredem instituere, vel nominatim exheredare debet testator, ne non jure faciat testamentum, ita et nepotem neptemve ex filio

dare, ne forte, me vivo filio mortuo, succedendo in locum ejus nepos neptisve, quasi agnatione rumpat testamentum : idque lege Junia Velleia provisum est, qua etiam cavetur ut ii liberi omnes virilis sexus nominatim, feminini vel nominatim vel inter ceteros exheredentur, dum tamen iis qui inter ceteros exheredantur, aliquid legetur.

135. *Emancipatos liberos jure civili neque heredes instituere, neque exheredare necesse est, quia non sunt sui heredes. Sed prætor omnes tam feminini, quam masculini sexus, si heredes non instituantur, exheredari jubet, virilis sexus cujuscumque gradus liberos nominatim, feminini vero (et) inter ceteros. Quod si neque heredes instituti fuerint, neque ita, ut supra diximus, exheredati, prætor promittit eis contra tabulas bonorum possessionem*

 . . . differunt

136. *Adoptivi, quamdiu tenentur in adoptione, naturalium loco sunt ;*

Emancipati vero (a) patre adoptivo neque jure civili, neque quod ad edictum prætoris pertinet, *inter liberos numerantur.*

137. Qua ratione accidit ut ex diverso, quod ad naturalem parentem pertinet, quamdiu quidem sint in adoptiva familia, extraneorum numero habeantur ; *cum vero emancipati fuerint ab adoptivo patre, tunc incipiant in ea causa esse, qua futuri essent, si ab ipso naturali patre (emancipati) fuissent*

necesse est ei vel heredem instituere, vel exheredare, ne forte, eo vivo filio mortuo, succedendo in locum ejus nepos neptisve quasi adgnatione rumpat testamentum; idque lege Junia Velleia provisum est, in qua simul exheredationis modus ad similitudinem postumorum demonstratur.

3. Emancipatos liberos jure civili neque heredes instituere, neque exheredare necesse est, quia non sunt sui heredes. Sed prætor omnes, tam feminini sexus, quam masculini, si heredes non instituantur, exheredari jubet, virilis sexus nominatim, feminini vero et inter ceteros; quod si neque heredes instituti fuerint, neque ita, ut diximus, exheredati, promittit eis prætor contra tabulas testamenti bonorum possessionem.

4. Adoptivi liberi, quamdiu sunt in potestate patris adoptivi, ejusdem juris habentur cujus sunt justis nuptiis quæsitæ: itaque heredes instituendi vel exheredandi sunt, secundum ea quæ de naturalibus exposuimus.

Emancipati vero a patre adoptivo, neque jure civili, neque quod ad edictum prætoris attinet, inter liberos numerantur.

Qua ratione accidit ut ex diverso, quod ad naturalem parentem attinet, quamdiu quidem sint in adoptiva familia, extraneorum numero habeantur, ut eos neque heredes instituere neque exheredare necesse sit; cum vero emancipati fuerint ab adoptivo patre, tunc incipiant in ea causa esse in qua futuri essent, si ab ipso naturali patre emancipati fuissent.

5. Sed hæc quidem vetustas introducebat. Nostra vero

constitutio (1), inter masculos et feminas in hoc jure nihil interesse existimans, quia utraque persona in hominum procreatione similiter naturæ officio fungitur, et lege antiqua duodecim tabularum omnes similiter ad successionem ab intestato vocabantur, quod et prætores postea secuti esse videntur, ideo simplex ac simile jus et in filiis et in filiabus, et in ceteris descendantibus per virilem sexum personis, non solum natis, sed etiam postumis, introduxit, ut omnes, sive sui, sive emancipati sunt, vel heredes instituantur, vel nominatim exheredentur, et eundem habeant effectum circa testamenta parentum suorum infirmenda et hereditatem auferendam, quem filii sui vel emancipati habent, sive jam nati sint, sive, adhuc in utero constituti, postea nati sint. Circa adoptivos autem filios certam induximus divisionem, quæ nostra constitutione (2), quam super adoptivis tulimus, continetur.

6. Sed si in expeditione occupatus miles testamentum faciat, et liberos suos jam natos vel postumos nominatim non exheredaverit, sed silentio præterierit non ignorans an habeat liberos, silentium ejus pro exheredatione nominatim facta valere constitutionibus principum (3) cautum est.

7. Mater vel avus maternus necesse non habent liberos suos aut heredes instituere aut exheredare, sed possunt eos omittere; nam silentium matris, aut avi materni, et ceterorum per matrem ascendentium, tantum facit quantum exhereditio patris. Nec enim matri filium filiamve, neque avo materno nepotem neptemve ex filia, si eum eamve heredem non instituat, exheredare necesse est, sive de jure civili quæramus, sive de edicto prætoris,

(1) L. 4, C., *De liber. præter.* (vi, 28). — (2) L. 10, *pr.*, et § 1, C., *De adopt.* (viii, 48). — (3) *Gord.*, L. 9; *Philipp.*, L. 10, C., *De test. mil.* (vi, 21).

(*Conf. GAI. INST. II, 185, 186, 187, infra.*)

FLORENTINUS, *lib. X Institutionum* (1).

Si alienum servum liberum et heredem esse jussi, et is postea meus effectus est, neutrum valet, quia libertas alieno servo inutiliter data est.

MARCIANUS, *lib. IV Institutionum* (2).

Interdum nec cum libertate utiliter servus a domina heres instituitur, ut constitutione divorum Severi et Antonini significatur, cujus verba hæc sunt : Servum adulterii accusatum non jure testamento manumissum ante sententiam ab ea muliere videri, quæ rea fuerit ejusdem criminis postulata, rationis est. Quare sequitur, ut in eundem a domina collata institutio nihil momenti habeat.

(*Conf. GAI. INST. II, 188, 189, infra.*)

(1) L. 49, pr., *De heredibus instituendis* (xxviii, 5). — (2) L. 48, § 2, D., *De her. inst.*

quo præteritis liberis contra tabulas bonorum possessionem promittit; sed aliud eis adminiculum servatur, quod paulo post vobis manifestum fiet.

TIT. XIV. DE HEREDIBUS INSTITUENDIS.

Heredes instituere permissum est tam liberos homines quam servos, et tam proprios quam alienos. Proprios autem olim quidem, secundum plurium sententias, non aliter quam cum libertate recte instituere licebat.

Hodie vero etiam sine libertate, ex nostra constitutione (1) heredes eos instituere permissum est. Quod non per innovationem induximus, sed quoniam æquius erat, et Atilicino placuisse Paulus suis libris, quos tam ad Massurium Sabinum quam ad Plautium scripsit, refert. Proprius autem servus etiam is intelligitur in quo nudam proprietatem testator habet, alio usumfructum habente (2).

Est tamen casus in quo nec cum libertate utiliter servus a domina heres instituitur, ut constitutione divorum Severi et Antonini cavetur, cujus verba hæc sunt : Servum adulterio maculatum non jure testamento manumissum ante sententiam ab ea muliere videri, quæ rea fuerat ejusdem criminis postulata, rationis est; quare sequitur, ut in eundem a domina collata institutio nullius momenti habeatur.

Alienus servus etiam is intelligitur, in quo usumfructum testator habet (3).

I. Servus autem a domino suo heres institutus, si videm in eadem causa manserit, fit ex testamento libereresque necessarius; si vero a vivo testatore manumissus fuerit, suo arbitrio adire hereditatem potest, quia non

(1) L. 5, C., *De necess. serv.* (vi, 27).— (2) L. 1, C., *Commun. de manum.* (vii, 15).— (3) L. 1, C., *Commun. de manum.*

fit necessarius, cum utrumque ex domini testamento non consequitur. Quod si alienatus fuerit, jussu novi domini adire hereditatem debet, et ea ratione per eum dominus fit heres; nam ipse alienatus neque liber neque heres esse potest, etiamsi cum libertate heres institutus fuerit; destitisse enim a libertatis datione videtur dominus, qui eum alienavit. Alienus quoque servus heres institutus, si in eadem causa duraverit, jussu ejus domini adire hereditatem debet: si vero alienatus fuerit ab eo, aut vivo testatore, aut post mortem ejus antequam adeat, debet jussu novi domini adire; at si manumissus est vivo testatore, vel mortuo antequam adeat, suo arbitrio adire hereditatem potest.

1. Servus autem alienus post domini mortem recte heres instituitur, quia et cum hereditariis servis est testamenti factio: nondum enim adita hereditas personæ vicem sustinet, non heredis futuri, sed defuncti: cum etiam ejus qui in utero est servus recte heres instituitur.

2. Servus plurium cum quibus testamenti factio est, ab extraneo institutus heres, unicuique dominorum, cujus jussu adierit, pro portione domini acquirit hereditatem.

3. Et unum hominem, et plures in infinitum, quot quis velit, heredes facere licet.

4. Hereditas plerumque dividitur in duodecim uncias, quæ assis appellatione continentur. Habent autem et hæ partes propria nomina ab uncia usque ad assem, ut puta hæc: uncia, sextans, quadrans, triens, quincunx, semis, septunx, bes, dodrans, dextans, deunx, as. Non autem relique duodecim uncias esse oportet; nam tot unciae assem efficiunt, quot testator voluerit, et si unum tantum quis ex semisse, verbi gratia, heredem scripserit, totus as in semisse erit: neque enim idem ex parte testatus et ex parte intestatus decedere potest, nisi sit miles, cujus

sola voluntas in testando spectatur. Et e contrario potest quis in quantascumque voluerit plurimas uncias suam hereditatem dividere.

6. Si plures instituantur, ita demum partium distributio necessaria est, si nolit testator eos ex æquis partibus heredes esse; satis enim constat, nullis partibus nominatis, ex æquis partibus eos heredes esse. Partibus autem in quorundam personis expressis, si quis alius sine parte nominatus erit, si quidem aliqua pars assignata fuerit, ex ea parte heres fiet; et si plures sine parte scripti sunt, omnes in eandem partem concurrent. Si vero totus as completus sit, in dimidiam partem vocantur, et ille vel illi omnes in alteram dimidiam. Nec interest primus, an medius, an novissimus sine parte heres scriptus sit; ea enim pars data intelligitur, quæ vacat.

7. Videamus, si pars aliqua vacet, nec tamen quisquam sine parte sit heres institutus, quid juris sit, veluti si tres ex quartis partibus heredes scripti sunt? Et constat vacantem partem singulis tacite pro hereditaria parte accedere, et perinde haberi ac si ex tertiis partibus heredes scripti essent; et ex diverso, si plures in portionibus sint, tacite singulis decrescere, ut, si verbi gratia quatuor ex tertiis partibus heredes scripti sint, perinde habeantur ac si unusquisque ex quarta parte scriptus fuisset.

8. Et si plures unciae quam duodecim distributæ sint, is qui sine parte institutus est, quod dupondio deest habebit; idemque erit, si dupondius expletus sit. Quæ omnes partes ad assem postea revocantur, quamvis sint plurimum unciarum.

MARCIANUS, *lib. IV Institutionum* (1).

His verbis : TITUS HEREDITATIS MEÆ DOMINUS ESTO, recte institutio fit. — Illa institutio valet : FILIUS MEUS IMPIISSIMUS, MALE DE ME MERITUS, HERES ESTO ; pure enim heres instituitur cum maledicto, et omnes hujusmodi institutiones receptæ sunt.

Si in patre, vel patria, vel alia simili assumptione falsum scriptum est, dum de eo, qui demonstratus sit, constet, institutio valet.

HERMOGENIANUS, *lib. III Juris Epitomarum* (2).

Verba hæc : PUBLIUS MEVIUS, SI VOLET, HERES ESTO, in necessario conditionem faciunt, ut, si nolit, heres non existat. Nam in voluntaria heredis persona frustra adduntur, quum, et si non fuerint addita, invitus non efficitur heres.

MARCIANUS, *lib. IV Institutionum* (3).

Conditiones contra edicta imperatorum, aut contra leges, aut quæ legis vicem obtinent, scriptæ, vel quæ contra bonos mores, vel derisorie sunt, aut hujusmodi, quas prætores improbaverunt, pro non scriptis habentur, et perinde, ac si conditio hereditati sive legato adjecta non esset, capitur hereditas legatumve.

MARCIANUS, *lib. IV Institutionum* (4).

SI TITUS HERES ERIT, SEIUS HERES ESTO ; SI SEIUS HERES ERIT, TITUS HERES ESTO. Julianus inutilem esse institutionem scribit, quum conditio existere non possit.

FLORENTINUS, *lib. X Institutionum* (5).

Si plures institutiones ex eadem parte sub diversis conditionibus fuerint, conditio, quæ prior exstiterit, occupabit institutionem.

MARCIANUS, *lib. VII Institutionum* (6).

Cum servus pure liber, et heres scriptus sub conditione sit, et, si heres non exstiterit, legatum acceperit, in legato repetitam videri conditionem (7), divus Pius rescripsit. — Hac ratione et

(1) L. 48. pr., §§ 1-3, D., *De heredibus instituendis* (xxviii, 5). — (2) L. 12, D., *De conditionibus institutionum* (xxviii, 7). — (3) L. 14, D., *eod.* — (4) L. 16, D., *eod.* — (5) L. 17, D., *eod.* — (6) L. 18, pr., § 1, D., *eod.* — (7) *Lege libertatem*, ut legitur in L. 77, pr., *De condit. et dem.* (xxxv, 1), quæ integrum responsum Papiniani continet, cujus pars tantum hic mox citatur.

●. Heres pure et sub conditione institui potest. Ex certo tempore, aut ad certum tempus non potest, veluti : POST QUINQUENNium QUAM MORIAR, vel EX CALENDIS ILLIS, vel USQUE AD CALENDAS ILLAS HERES ESTO. Denique diem adjectum pro supervacuo haberi placet, et perinde esse ac si pure heres institutus esset.

●●. Impossibilis conditio in institutionibus et legatis, nec non in fideicommissis et libertatibus, pro non scripta habetur.

●●. Si plures conditiones institutioni adscriptæ sunt, siquidem conjunctim, ut puta SI ILLUD ET ILLUD FACTUM ERIT, omnibus parendum est ; si separatim, veluti SI ILLUD AUT ILLUD FACTUM ERIT, cuilibet obtemperare satis est.

●●. Ii quos nunquam testator vidit, heredes institui possunt, veluti si fratris filios pereгри natos, ignorans qui essent, heredes instituerit ; ignorantia enim testantis inutilem institutionem non facit.

Papinianus scribit, cum avia nepotem sub conditione emancipationis pro parte heredem instituit, et postea codicillis scriptis hoc amplius ei legavit, quam quod heredem eum instituit, repetitam videri conditionem emancipationis etiam in legato, quamvis in legato nullam, ut in hereditate, substitutionem fecisset.

IDEM, *lib. VIII Institutionum* (1).

Si ita scriptum fuerit : TITUS HERES ESTO ; si TITUE HERES ERIT, MÆVIUS HERES ESTO ; si Titius suspectam adierit hereditatem, potest Mævius suo arbitrio adire, et quartam retinere.

MARCIANUS, *lib. IV Institutionum* (2).

Potest quis in testamento plures gradus heredum facere, puta : SI ILLE HERES NON ERIT, ILLE HERES ESTO, et deinceps plures, ut novissimo loco in subsidium vel servum necessarium heredem instituat.

(*Conf. GAI. INST. II, § 174, infra.*)

Et vel plures in unius locum possunt substitui, vel unus in plurium, vel singulis singuli, vel invicem ipsi, qui heredes instituti sunt.

(*Conf. GAI. INSTIT. II, § 175, infra.*)

MARCIANUS, *lib. V Institutionum* (3).

Si ex pluribus legitimis heredibus quidam omiserint adire hereditatem, vel morte, vel qua alia ratione impediti fuerint, quo minus adeant, reliquis, qui adierint, adcrecit illorum portio, et licet decesserint ante quam adcreceret, hoc jus ad heredes eorum pertinet. Alia causa est instituti heredis et coheredis substituti ; huic enim vivo defertur ex substitutione hereditas, non etiam, si decesserit, heredem ejus sequitur.

(1) L. 19, D., *De condit. institut.* — (2) L. 36, *pr.*, § 1, D., *De vulgari et pupillari substitutione* (xxviii, 6). — (3) L. 9, D., *De suis et legitimis heredibus* (xxxviii, 16).

TIT. XV. DE VULGARI SUBSTITUTIONE.

Potest autem quis in testamento suo plures gradus heredum facere, ut puta : SI ILLE HERES NON ERIT, ILLE HERES ESTO, et deinceps, in quantum velit testator, substituere potest, et novissimo loco in subsidium vel servum necessarium heredem instituere.

1. Et plures in unius locum possunt substitui, vel unus in plurium, vel singuli singulis, vel invicem ipsi qui heredes instituti sunt.

2. Et si ex disparibus partibus heredes scriptos invicem substituerit, et nullam mentionem in substitutione partium habuerit, eas videtur in substitutione partes dedisse, quas in institutione expressit; et ita divus Pius rescipsit.

3. Sed si instituto heredi, et coheredi suo substituto dato, alius substitutus fuerit, divi Severus et Antoninus

(*Conf. GAI. INST. II, §§ 176-178, infra.*)

(*Conf. GAI. INST. II, §§ 179, 180, infra.*)

sine distinctione rescripserunt ad utramque partem substitutum admitti.

4. Si servum alienum quis patremfamilias arbitratus heredem scripserit, et, si heres non esset, Mævium ei substituerit, isque servus jussu domini adierit hereditatem, Mævius in partem admittitur. Illa enim verba, SI HERES NON ERIT, in eo quidem quem alieno juri subjectum esse testator solet, sic accipiuntur : si neque ipse heres erit, neque alium heredem effecerit; in eo vero quem patremfamilias esse arbitratur, illud significant : si hereditatem sibi, eive cujus juri postea subjectus esse cœperit, non adquisierit. Idque Tiberius Cæsar in persona Parthenii servi sui constituit.

TIT. XVI. DE PUPILLARI SUBSTITUTIONE.

Liberis suis impuberibus quos in potestate quis habet, non solum ita, ut supra diximus, substituere potest, id est, ut, si heredes ei non extiterint, alius ei sit heres, sed eo amplius, ut, etsi heredes ei extiterint et adhuc impuberes mortui fuerint, sit eis aliquis heres, veluti si quis dicat hoc modo : TITIVS FILIVS MEVS HERES MIHI ESTO; SI FILIVS MEVS HERES MIHI NON ERIT, SIVE HERES ERIT, ET PRIVS MORIATUR QVAM IN SVAM TVTELAM VENERIT, TUNC SEIVS HERES ESTO. Quo casu, si quidem non extiterit heres filius, tunc substitutus patri fit heres; si vero extiterit heres filius et ante pubertatem decesserit, ipsi filio fit heres substitutus. Nam moribus institutum est ut, cum ejus ætatis filii sint, in qua ipsi sibi testamentum facere non possunt, parentes eis faciant.

1. Qua ratione excitati, etiam constitutionem (1) posuimus in nostro codice, qua prospectum est, ut, si mente captos habeant filios, vel nepotes, vel pronepotes

(1) L. 9, C., *De impub. et al. subst.* (VI, 26).

(*Conf. GAI. INST. II, § 180, infra.*)

(*Conf. GAI. INST. II, § 181, infra.*)

(*Conf. GAI. INST. II, §§ 182, 183, infra.*)

cujuscumque sexus vel gradus, liceat eis, etsi puberes sint, ad exemplum pupillaris substitutionis, certas personas substituere; sin autem resipuerint, eandem substitutionem infirmari : et hoc ad exemplum pupillaris substitutionis, quæ, postquam pupillus adoleverit, infirmatur.

2. Igitur in pupillari substitutione, secundum præfatum modum ordinata, duo quodammodo sunt testamenta, alterum patris, alterum filii, tanquam si ipse filius sibi heredem instituisset; aut certe unum est testamentum duarum causarum, id est, duarum hereditatum.

3. Sin autem quis ita formidolosus sit, ut timeret ne filius ejus, pupillus adhuc, ex eo quod palam substitutum accepit, post obitum ejus periculo insidiarum subjiceretur, vulgarem quidem substitutionem palam facere, et in primis testamenti partibus, debet; illam autem substitutionem per quam, etsi heres extiterit pupillus et intra pubertatem decesserit, substitutus vocatur, separatim in inferioribus partibus scribere, eamque partem proprio lino propriaque cera consignare, et in priore parte testamenti cavere, ne inferiores tabulæ vivo filio et adhuc impubere aperiantur. Illud palam est, non ideo minus valere substitutionem impuberis filii, quod in iisdem tabulis scripta sit, quibus sibi quisque heredem instituisset, quamvis pupillo hoc periculosum si..

4. Non solum autem heredibus institutis impuberibus liberis ita substituere parentes possunt, ut, etsi heredes eis extiterint et ante pubertatem mortui fuerint, sit eis heres is quem ipsi voluerint, sed etiam exheredatis: itaque eo casu, si quid pupillo ex hereditatibus legatisve aut donationibus propinquorum atque amicorum acquisitum fuerit, id omne ad substitutum pertinebit. Quæcumque diximus de substitutione impuberum liberorum vel he-

FLORENTINUS, *lib. X Institutionum* (1)!

Vel singulis liberis, vel qui eorum novissimus morietur, heres substitui potest : singulis, si neminem eorum intestato decedere velit; novissimo, si jus legitimarum hereditatum integrum inter eos custodiri velit.

(*Conf. GAI. INSTIT. II, § 184, infra.*)

138. Si quis post factum testamentum adoptaverit.

(1) L. 37, D., *De vulg. et pup. subst.* (XXVIII, 6).

redum institutorum vel exheredatorum, eadem etiam de postumis intelligimus.

5. Liberis autem suis testamentum nemo facere potest, nisi et sibi faciat, nam pupillare testamentum pars et sequela est paterni testamenti, adeo ut, si patris testamentum non valeat, nec filii quidem valebit.

6. Vel singulis autem liberis, vel ei qui eorum novissimas impubes morietur, substitui potest: singulis quidem, si neminem eorum intestato decedere voluit; novissimo, si jus legitimarum hereditatum integrum inter eos custodiri velit.

7. Substituitor autem impuberi aut nominatim, veluti *IRRITUS*, aut generaliter, ut *QUISQUIS MIHI HERES ERIT*: quibus verbis vocantur ex substitutione, impubere mortuo filio, qui et ei scripti sunt heredes et extiterunt, et pro qua parte heredes facti sunt.

8. Masculo igitur usque ad quatuordecim annos substitui potest, feminæ usque ad duodecim annos; et, si hoc tempus excesserint, substitutio evanescit.

9. Extraneo vero vel filio puberi heredi instituto ita substituere nemo potest, ut, si heres extiterit et intra aliquod tempus decesserit, alius ei sit heres; sed hoc solum permissum est, ut eum per fideicommissum testator obliget alii hereditatem ejus vel totam vel pro parte restituere: quod jus quale sit, suo loco trademus.

TIT. XVII. QUIBUS MODIS TESTAMENTA INFIRMANTUR.

Testamentum jure factum usque adeo valet, donec rumpatur irritumve fiat.

1. Rumpitur autem testamentum, cum, in eodem statu manente testatore, ipsius testamenti jus vitatur.

Si quis enim post factum testamentum adoptaverit sibi

sibi filium, aut per populum, eum qui sui juris est, aut per prætorem, eum qui in potestate parentis fuerit, omnimodo testamentum ejus rumpitur quasi agnatione sui heredis.

139. Idem juris est si cui post factum testamentum uxor in manum conveniat, vel quæ in manu fuit nubat : nam eo modo filiæ loco esse incipit, et quasi sua est.

140. Nec prodest, sive hæc, sive ille qui adoptatus est, in eo testamento sit institutus institutave ; nam de exheredatione ejus supervacuum videtur quærere, cum testamenti faciendi tempore suorum heredum numero non fuerit.

141. Filius quoque, qui ex prima secundave mancipatione manumittitur, quia revertitur in potestatem patriam, rumpit ante factum testamentum ; nec prodest, si in eo testamento heres institutus vel exheredatus fuerit.

142. Simile jus olim fuit in ejus persona cujus nomine ex senatusconsulto erroris causa probatur, quia forte ex peregrina vel Latina, quæ per errorem quasi civis Romana uxor ducta esset, natus esset ; nam sive heres institutus esset a parente, sive exheredatus, sive vivo patre causa probata, sive post mortem ejus, omnimodo quasi agnatione rumpebat testamentum. **143.** Nunc vero ex novo senatusconsulto quod auctore divo Hadriano factum est, siquidem vivo patre causa probatur, æque ut olim omnimodo rumpit testamentum : si vero post mortem patris, præteritus quidem rumpit testamentum ; si vero heres in eo scriptus est vel exheredatus, non rumpit testamentum ; ne scilicet diligenter facta testamenta rescinderentur *eo tempore quo renovari non possent.*

144. Posteriore quoque testamento, quod jure factum est, superius rumpitur. Nec interest an extiterit

filium per imperatorem, eum qui est sui juris, aut per prætorem, secundum nostram constitutionem, eum qui in potestate parentis fuerit, testamentum ejus rumpitur quasi adgnatione sui heredis.

10. Posteriore quoque testamento, quod jure perfectum est, superius rumpitur; nec interest extiterit aliquis he-

aliquis ex eo heres, an non extiterit; hoc enim solum spectatur, an existere potuerit. Ideoque si quis ex posteriore testamento, quod jure factum est, aut noluerit heres esse, aut vivo testatore, aut post mortem ejus, antequam hereditatem adiret, decesserit, aut per creationem exclusus fuerit, aut conditione sub qua heres institutus est defectus sit, aut propter coelibatum ex lege Julia summotus fuerit ab hereditate, *in his* casibus paterfamilias intestatus moritur: nam et prius testamentum non valet, ruptum a posteriore, et posterius æque nullas vires habet, cum ex eo nemo heres extiterit.

MARCIANUS, *lib. IV Institutionum* (1).

Si quis, priore facto testamento, posterius fecerit testamentum, etiam si ex certis rebus in posterioribus tabulis heredes instituit, superius tamen testamentum sublatum est, ut divi quoque Severus et Antoninus rescripserunt. Cujus constitutionis verba retuli, quum alia quoque præterea in constitutione expressa sint. Imperatores Severus et Antoninus Cocceio Campano. Testamentum secundo loco factum, licet in eo certarum rerum heres scriptus sit, jure valere perinde ac si rerum mentio facta non esset; sed teneri heredem scriptum, ut, contentus rebus sibi datis, aut suppleta quarta ex lege Falcidia, hereditatem restituat his, qui priore testamento scripti fuerant, propter inserta fideicommissaria verba, quibus ut valeret prius testamentum expressum est, dubitari non oportet. Et hoc ita intelligendum est, si non aliquid specialiter contrarium in secundo testamento fuerit scriptum.

145. Alio quoque modo testamenta jure facta infirmantur, velut (*cum*) is qui fecerit testamentum, capite diminutus sit; quod quibus modis accadat, primo commentario relatum est.

(1) L. 29, D., *Ad senatusconsultum Trebellianum* (XXXVI, 1).

res ex eo, an non : hoc enim solum spectatur, an aliquo casu existere potuerit. Ideoque si quis aut noluerit heres esse, aut vivo testatore, aut post mortem ejus, antequam hereditatem adiret, decesserit, aut conditione sub qua heres institutus est defectus sit, in his casibus paterfamilias intestatus moritur : nam et prius testamentum non valet ruptum a posteriore, et posterius æque nullas habet vires, cum ex eo nemo heres existerit.

3. Sed et si quis, priore testamento jure perfecto, posterius æque jure fecerit, etiamsi ex certis rebus in eo heredem instituerit, superius testamentum sublatum esse divi Severus et Antoninus rescripserunt. Cujus constitutionis verba inseri jussimus, cum aliud quoque præterea in ea constitutione expressum est. « Imperatores Severus et Antoninus Cocceio Campano. Testamentum secundo loco factum, licet in eo certarum rerum heres scriptus sit, perinde jure valere ac si rerum mentio facta non esset; sed teneri heredem scriptum ut, contentus rebus sibi datis, aut suppleta quarta ex lege Falcidia, hereditatem restituat his qui in priore testamento scripti fuerant, propter inserta verba secundo testamento, quibus ut valeret prius testamentum expressum est, dubitari non oportet. » Et ruptum quidem testamentum hoc modo efficitur.

4. Alio quoque modo testamenta jure facta infirmantur, veluti cum is qui fecit testamentum, capite diminutus sit. Quod quibus modis accadat, primo libro etulimus.

146. Hoc autem casu *inrita* fieri testamenta dicemus, cum alioquin et quæ rumpuntur, *inrita* fiant, (*et quæ statim ab initio non jure fiunt, inrita sint; sed et ea quæ jure facta sunt, et postea propter capitis diminutionem inrita fiunt*), possunt nihilominus rupta dici : sed quia sane commodius erat singulas causas singulis appellationibus distingui, ideo quædam non jure fieri dicuntur, quædam jure facta rumpi, vel *inrita* fieri.

147. Non tamen per omnia inutilia sunt ea testamenta quæ vel ab initio non jure facta sunt, vel jure facta postea *inrita* facta aut rupta sunt. Nam, si septem testium signis signata sint testamenta, potest scriptus heres secundum tabulas bonorum possessionem petere, si modo defunctus testator et civis Romanus et suæ potestatis mortis tempore fuerit; nam, si ideo *inritum* fit testamentum, quod postea civitatem vel etiam libertatem testator amisit, aut is in adoptionem se dedit, *et* mortis tempore in adoptivi patris potestate fuit, non potest scriptus heres secundum tabulas bonorum possessionem petere.

148. (*Qui autem*) secundum tabulas testamenti, quæ aut statim ab initio non jure factæ sint, aut jure factæ postea ruptæ vel *inritæ* erunt, bonorum possessionem accipiunt, si modo possunt hereditatem obtinere, habebunt bonorum possessionem cum re; si vero ab iis avocari hereditas potest, habebunt bonorum possessionem sine re. **149.** Nam, si quis heres jure civili institutus sit vel ex primo vel ex posteriore testamento, vel ab intestato jure legitimo heres sit, is potest ab iis hereditatem avocare : si vero nemo sit alius jure civili heres, ipsi retinere hereditatem possunt; *nam heredes quidem* judicium adversus eos habent, *quo hereditatem petere possunt, sed ex rescripto Antonini, sive scriptus, sive legitimus heres petat, opposita doli exceptione potiores*

5. Hoc autem casu irrita fieri testamenta dicuntur, cum alioquin et quæ rumpantur, irrita fiunt, et quæ statim ab initio non jure fiunt, irrita sunt, et ea quæ jure facta sunt et postea propter capitis deminutionem irrita fiunt, possumus nihilominus rupta dicere ; sed quia sane commodius erat singulas causas singulis appellationibus distinguere, ideo quædam non jure facta dicuntur, quædam jure facta rumpi, vel irrita fieri.

6. Non tamen per omnia inutilia sunt ea testamenta, quæ ab initio jure facta propter capitis deminutionem irrita facta sunt. Nam, si septem testium signis signata sunt, potest scriptus heres secundum tabulas testamenti bonorum possessionem agnoscere, si modo defunctus et civis Romanus et suæ potestatis mortis tempore fuerit : nam, si ideo irritum factum sit testamentum, quia civitatem vel etiam libertatem testator amisit, aut quia in adoptionem se dedit, et mortis tempore in adoptivi patris potestate sit, non potest scriptus heres secundum tabulas bonorum possessionem petere.

habentur ii qui bonorum possessionem acceperunt secundum tabulas testamenti quod inutiliter (1) factum sit, aut quod familia non venierit, aut nuncupationis verba testator locutus non sit possessores tamen res olim

150. . . . ea lege bona caduca fiunt et ad populum deferri jubentur, si defuncto nemo *successor extiterit*.

151. . . . potest ut jure facta testamenta infirmantur : apparet posse testator ejus jure civili valeat qui tabulas testamenti quidem si quis ab intestato bonorum possessionem petierit perveniat hereditas; et hoc ita rescripto imperatoris Antonini significatur.

(1) Sic ego hunc locum restitui posse censui (1853).— Aliam nuper restitutionem tentavit Böcking, ed. IV (1855) : « Ipsi retinere hereditatem possunt, si possident aut interdictum adversus eos habent qui bona possident eorum bonorum adipiscendae possessionis causa. Interdum tamen, quamquam testamento jure civili institutus vel legitimus quoque heres sit, potiores scripti habentur, velut si testamentum idcirco non jure factum sit, aut quod, etc. »

7. Ex eo autem solo non potest infirmari testamentum, quod postea testator id noluit valere (1) : usque adeo ut, etsi quis, post factum prius testamentum, posterius facere cœperit, et aut mortalitate præventus, aut quia eum ejus rei pœnituit, non perfecerit, divi Pertinacis oratione cautum sit ne alias tabulæ priores jure factæ irritæ fiant, nisi sequentes jure ordinatæ et perfectæ fuerint; nam imperfectum testamentum sine dubio nullum est.

8. Eadem oratione expressit, non admissurum se hereditatem ejus qui litis causa principem reliquerit heredem, neque tabulas non legitime factas, in quibus ipse ob

(1) « Si quis legitimo modo condidit testamentum et post ejus confectionem decennium profluxerit, siquidem nulla... contraria voluntas apparuerit, hoc esse firmum...; sin autem in medio tempore contraria testatoris voluntas ostenditur...; et hoc vel per testes idoneos, non minus tribus, vel inter acta manifestaverit, et decennium fuerit emensum, tunc irritum est testamentum tam ex contraria voluntate quam ex cursu temporali. » *Justinianus, L. 27, C., De test. (vi, 23).*

MARCIANUS, *lib. IV Institutionum* (1).

Hoc colore de inofficioso testamento agitur, quasi non sanæ mentis fuerint, ut testamentum ordinarent. Et hoc dicitur, non quasi vere furiosus vel demens testatus sit, sed recte quidem fecerit testamentum, sed non ex officio pietatis; nam si vere furiosus esset vel demens, nullum est testamentum.

(1) L. 2, D., *De inofficioso testamento* (v, 2).

eam causam heres institutus erat, probaturum, neque ex nuda voce heredis nomen admissurum, neque ex ulla scriptura cui juris auctoritas desit aliquid adepturum. Secundum hæc divi quoque Severus et Antoninus sæpissime rescripserunt : licet enim, inquirunt, legibus soluti simus, attamen legibus vivimus.

TIT. XVIII. DE INOFFICIOSO TESTAMENTO.

Quia plerumque parentes sine causa liberos suos exheredant vel omittunt (1), inductum est ut de inofficioso testamento agere possint liberi, qui queruntur aut inique se exheredatos, aut inique præteritos : hoc colore, quasi non sanæ mentis fuerint, cum testamentum ordinarent. Sed hoc dicitur non quasi vere furiosus sit, sed recte quidem fecerit testamentum, non autem ex officio pietatis : nam si vere furiosus sit, nullum testamentum est.

1. Non autem liberis tantum permissum est testamentum parentum inofficiosum accusare, verum etiam parentibus liberorum (2).

Soror autem et frater turpib'us personis scriptis heredibus ex sacris constitutionibus (3) prælati sunt; non ergo contra omnes heredes agere possunt. Ultra fratres igitur et sorores, cognati nullo modo aut agere possunt, aut agentes vincere.

(1) « Sancimus... non licere penitus patri vel matri, avo vel avia, proavo vel proavia suum filium vel filiam vel ceteros liberos præterire aut exheredes in suo facere testamento..., nisi forsan probabuntur ingrati, et ipsas nominatim ingratitudinis causas parentes suo inseruerint testamento... Causas autem justas ingratitudinis has esse decernimus. . . » *Nov. 115, cap. 3.*

(2) « Sancimus... non licere liberis parentes suos præterire, aut quolibet modo a rebus propriis, in quibus habent testandi licentiam, eos omnino alienare, nisi causas quas enumeravimus in suis testamentis specialiter nominaverint. » *Nov. 115, cap. 4.*

(3) *Diocl. et Max., L. 21; Constant., L. 27, C., De inoffic. testam. (III, 28).*

MARCIANUS, *lib. IV Institutionum* (1).

Adversus testamentum filii in adoptionem dati pater naturalis recte de inofficioso testamento agere potest.

Tutores pupilli nomine, sine periculo ejus quod eis testamento datum est, agere posse de inofficioso vel falso testamento, divi Severus et Antoninus rescripserunt.

(1) L. 30, pr., § 1, D., *De inoff. test.*

2. Tam autem naturales liberi, quam, secundum nostræ constitutionis divisionem, adoptati, ita demum de inofficioso testamento agere possunt, si nullo alio jure ad defuncti bona venire possunt; nam qui ad hereditatem totam vel partem ejus alio jure veniunt, de inofficioso agere non possunt. Postumi quoque qui nullo alio jure venire possunt, de inofficioso agere possunt.

3. Sed hæc ita accipienda sunt, si nihil eis penitus a testatoribus testamento relictum est: quod nostra constitutio (1) ad verecundiam naturæ introduxit. Sin vero quantacumque pars hereditatis vel res eis fuerit relictæ, inofficiosi querela quiescente, id quod eis deest usque ad quartam legitimæ partis repleatur, licet non fuerit adjectum (2) boni viri arbitrato debere eam compleri.

4. Si tutor, nomine pupilli cujus tutelam gerebat, et testamento patris sui legatum acceperit, cum nihil erax ipsi tutori relictum a patre suo, nihilominus poterit nomine suo de inofficioso patris testamento agere.

5. Sed et si e contrario, pupilli nomine, cui nihil relictum fuerit, de inofficioso egerit et superatus est, ipse tutor, quod sibi in eodem testamento legatum relictum est, non amittit.

6. Igitur quartam quis debet habere, ut de inofficioso testamento agere non possit, sive jure hereditario, sive jure legati vel fideicommissi, vel si mortis causa ei

(1) L. 30, pr., § 1, C., *De inoff. test.* (III, 28).

(2) « Cum scribit moriens, ut arbitrato boni viri, si quid minus filiis sit relictum quam modus quartæ, quæ per successionem bonis tantum liberis debetur, efflagitat, id ipsum ab herede eisdem in pecunia compleatur, manifestum est nullam jam prorsus... querelam remanere. » *Constant. et Jul., L. 4, C. Th., De inoff. test.* (II, 19).

152. Heredes autem aut necessarii dicuntur, aut sui et necessarii, aut extranei.

153. Necessarius heres est servus cum libertate heres institutus, ideo sic appellatus, quia sive velit, sive nolit, omnimodo post mortem testatoris protinus liber et heres est. **154.** Unde qui facultates suas suspectas habet, solet servum primo aut secundo vel etiam ulteriore gradu liberum et heredem instituere, ut, si creditoribus satis non fiat, potius hujus heredis quam ipsius testatoris bona veneant, id est, ut ignominia, quæ accedit ex venditione bonorum, hunc potius heredem, quam ipsum testatorem contingat : quamquam apud Fufidium Sabino placeat eximendum eum esse ignominia, quia non suo vitio, sed necessitate juris bonorum venditionem pateretur; sed alio jure utimur.

quarta donata fuerit (1), vel inter vivos, in iis tantummodo casibus quorum mentionem facit nostra constitutio (2), vel aliis modis qui constitutionibus continentur (3).

3. Quod autem de quarta diximus, ita intelligendum est ut, sive unus fuerit, sive plures, quibus agere de inofficioso testamento permittitur, una quarta eis dari possit, ut ea pro rata eis distribuatur, [id est, pro virili portione quarta] (4).

TIT. XIX. DE HEREDUM QUALITATE ET DIFFERENTIA.

Heredes autem aut necessarii dicuntur, aut sui et necessarii, aut extranei.

1. Necessarius heres est servus heres institutus; ideo sic appellatus, quia, sive velit, sive nolit, omnimodo post mortem testatoris protinus liber et necessarius heres fit. Unde qui facultates suas suspectas habent, solent servum suum primo aut secundo aut etiam ulteriore gradu heredem instituere, ut, si creditoribus satis non fiat, potius ejus heredis bona, quam ipsius testatoris a creditoribus possideantur, vel distrahantur, vel inter eos dividantur.

(1) *Zen.*, L. 29; *Justinian.*, L. 30, § 2, C., h. t.

(2) L. 35, C., h. t.

(3) « Sancimus... non licere... liberos præterire aut exheredes in suo facere testamento, nec si per quamlibet donationem vel legatum vel fideicommissum vel alium quemcumque modum eis dederit legibus debitam portionem. » *Nov.* 115, cap. 3.

« Si hæc omnia... non fuerint observata, nullam vim hujusmodi testamentum, quantum ad institutionem heredum, habere sancimus... legatis videlicet vel fideicommissis et libertatibus et tutorum donationibus seu aliis capitulis suam obtinentibus firmitatem. » *Nov.* 115, cap. 4, § 9.

(4) « Si... unius est filii pater aut mater, aut duorum vel trium vel quatuor, non triuncium eis relinqui solum, sed... uncias quatuor... Si vero ultra quatuor habuerint filios, mediam eis totius substantiæ relinqui partem. » *Nov.* 18, cap. 1.

155. Pro hoc tamen incommodo illud ei commodum præstatur, ut ea quæ post mortem patroni sibi adquisierit, sive ante bonorum venditionem sive postea, ipsi reserventur. Et quamvis pro portione bona venierint, iterum ex hereditaria causa bona ejus non venient, nisi si quid ei ex hereditaria causa fuerit acquisitum, velut si (*ex eo quod*) Latinus adquisierit, locupletior factus sit : cum ceterorum hominum quorum bona venierint pro portione, si quid postea adquirant, etiam sæpius eorum bona venire soleant.

156. Sui autem et necessarii heredes sunt velut filius filiaeve, nepos neptisve ex filio, deinceps ceteri, qui modo in potestate morientis fuerunt. Sed uti nepos neptisve suus heres sit, non sufficit eum in potestate avi mortis tempore fuisse, sed opus est ut pater quoque ejus, vivo patre suo, desierit suus heres esse, aut morte interceptus, aut qualibet ratione liberatus potestate : tum enim nepos neptisve in locum sui patris succedunt.

157. Sed sui quidem heredes ideo appellantur, quia domestici heredes sunt, et vivo quoque parente quodammodo domini existimantur : unde etiam, si quis intestatus mortuus sit, prima causa est in successione liberorum. Necessarii vero ideo dicuntur, quia omnimodo, (*sive*) velint, (*si*)ve (*nolint, tam*) ab intestato, quam ex testamento heredes fiunt.

158. Sed his prætor permittit abstinere se ab hereditate, ut potius parentis bona veneant. **159.** Idem juris est et (*in*) uxoris persona quæ in manu est, quia filiae loco est; et in nurus quæ in manu filii est, quia neptis loco est. **160.** Quin etiam similiter abstinendi potestatem facit prætor etiam ei qui in causa mancipii est, id est mancipato, cum liber et heres institutus sit; cum necessarius, non etiam suus heres sit, tamquam servus.

161. Ceteri qui testatoris juri subjecti non sunt, ex-

Pro hoc tamen incommodo illud ei commodum præstat, ut ea quæ post mortem patroni sui sibi adquisierit, ipsi reserventur; et, quamvis bona defuncti non suffecerint creditoribus, iterum ex ea causa res ejus, quas sibi adquisierit, non veneunt.

2. Sui autem et necessarii heredes sunt, veluti filius filiaque, nepos neptisve ex filio, et deinceps ceteri liberi, qui modo in potestate morientis fuerint. Sed ut nepos neptisve sui heredes sint, non sufficit eum eamve in potestate avi mortis tempore fuisse, sed opus est ut pater ejus vivo patre suo desierit suus heres esse, aut morte interceptus, aut qualibet alia ratione liberatus potestate: tunc enim nepos neptisve in locum patris sui succedit. Sed sui quidem heredes ideo appellantur, quia domestici heredes sunt, et vivo quoque patre quodammodo domini existimantur: unde etiam, si quis intestatus mortuus sit, prima causa est in successione liberorum. Necessarii vero ideo dicuntur, quia omnimodo, sive velint, sive nolint, tam ab intestato quam ex testamento heredes fiunt.

Sed his prætor permittit volentibus abstinere se ab hereditate, ut potius parentis quam ipsorum bona similiter a creditoribus possideantur.

3. Ceteri qui testatoris juri subjecti non sunt, extranei

tranei heredes appellantur. Itaque liberi quoque nostri qui in potestate nostra non sunt, heredes a nobis instituti, sicut extranei videntur. Qua de causa et qui a matre heredes instituuntur, eodem numero sunt, quia feminæ liberos in potestate nol. habent. Servi quoque, qui cum libertate heredes instituti sunt et postea a domino manumissi, eodem numero habentur.

FLORENTINUS, *lib. X Institutionum* (1).

In extraneis heredibus illa observantur, ut sit cum eis testamenti factio, sive ipsi heredes instituuntur, sive hi qui in potestate eorum sunt. Et id duobus temporibus inspicitur: testamenti facti, ut constiterit institutio, et mortis testatoris, ut effectum habeat. Hoc amplius, et quum adibit hereditatem, esse debet cum eo testamenti factio, sive pure, sive sub conditione heres institutus sit; nam jus heredis eo vel maxime tempore inspiciendum est, quo acquirit hereditatem. Medio autem tempore inter factum testamentum et mortem testatoris vel conditionem institutionis existentem, mutatio juris heredi non nocet, quia, ut dixi, tria tempora inspicimus.

(1) L. 40, § 1, D., *De heredibus instituendis* (xxviii, 5).

heredes appellantur. Itaque liberi quoque nostri qui in potestate nostra non sunt, heredes a nobis instituti, extranei heredes videntur (1). Qua de causa et qui heredes a matre instituuntur, eodem numero sunt; quia feminæ in potestate liberos non habent. Servus quoque heres a domino institutus, et post testamentum factum ab eo manumissus, eodem numero habetur.

4. In extraneis heredibus illud observatur, ut sit cum eis testamenti factio, sive ipsi heredes instituuntur, sive hi qui in potestate eorum sunt. Et id duobus temporibus inspicitur, testamenti quidem facti, ut constiterit institutio, mortis vero testatoris, ut effectum habeat. Hoc amplius, et cum adierit hereditatem, esse debet cum eo testamenti factio, sive pure, sive sub conditione heres institutus sit; nam jus heredis eo vel maxime tempore inspicendum est, quo acquirit hereditatem. Medio autem tempore inter factum testamentum et mortem testatoris vel conditionem institutionis existentem, mutatio juris non nocet heredi; quia, ut diximus, tria tempora inspicimus. Testamenti autem factionem non solum is habere videtur qui testamentum facere potest, sed etiam qui ex alieno testamento vel ipse capere potest vel alii adquirere, licet non possit facere testamentum. Et ideo furiosus, et mutus, et postumus, et infans, et filiusfamilias, et servus alienus testamenti factionem habere dicuntur: licet enim testamentum facere non possint, attamen ex testamento vel sibi vel alii adquirere possunt.

(1) = Jubemus... filios seu filias, nepotes aut neptes, pronepotes aut proneptes, a patre vel matre, avo vel avia, proavo vel proavia scriptos heredos, licet non sint invicem substituti, seu cum extraneis seu soli sint instituti, et ante apertas tabulas defuncti... in liberos suos, cujuscumque sint sexus vel gradus, derelictam sibi hereditariam portionem posse transmittere. » *Theod. et Valent., L. un., C., De his qui ante apert. tab.* (vi, 52).

162. Extraneis autem heredibus deliberandi potestas data est de adeunda hereditate, vel non adeunda.

163. Sed sive is cui abstinendi potestas est, immiscuerit se bonis hereditariis, sive is cui de adeunda (*hereditate*) deliberare licet, adierit, postea relinquendæ hereditatis facultatem non habet, nisi si minor sit annorum XXV; nam hujus ætatis hominibus, sicut in ceteris omnibus causis deceptis, ita etiam si temere damnosam hereditatem susceperint, prætor succurrit.

Scio quidem divum Hadrianum etiam majori XXV annorum veniam dedisse, cum post aditam hereditatem grande æs alienum, quod aditæ hereditatis tempore latebat, apparuisset.

164. Extraneis heredibus solet cretio dari, id est, finis deliberandi, ut intra certum tempus vel adeant hereditatem, vel, si non adeant, temporis fine summoveantur. Ideo autem cretio appellata est, quia cernere est quasi decernere et constituere. **165.** Cum ergo ita scriptum sit : HERES TITIUS ESTO, adjicere debemus : CERNITOQUE IN CENTUM DIEBUS PROXUMIS QUIBUS SCIES PO-

5. Extraneis autem heredibus deliberandi potestas est de adeunda hereditate vel non adeunda. Sed sive is cui abstinendi potestas est, immiscuerit se bonis hereditatis, sive extraneus cui de adeunda hereditate deliberare licet, adierit, postea relinquendæ hereditatis facultatem non habet, nisi minor sit viginti quinque annis; nam hujus ætatis hominibus, sicut in ceteris omnibus causis deceptis, ita et, si temere damnosam hereditatem susceperint, prætor succurrit.

6. Sciendum tamen est divum Hadrianum etiam majori viginti quinque annis veniam dedisse, cum post aditam hereditatem grande æs alienum, quod aditæ hereditatis tempore latebat, emersisset. Sed hoc quidem divus Hadrianus cuidam speciali beneficio præstitit; divus autem Gordianus postea in militibus tantummodo hoc extendit.

Sed nostra benevolentia commune omnibus subjectis imperio nostro hoc beneficium præstitit, et constitutionem (1) tam æquissimam quam nobilem scripsit, cujus tenorem si observaverint homines, licet eis et adire hereditatem, et in tantum teneri quantum valere bona hereditatis contingit: ut ex hac causa neque deliberationis auxilium eis fiat necessarium, nisi, ommissa observatione nostræ constitutionis, et deliberandum existimaverint, et sese veteri gravamini aditionis supponere maluerint.

(1) L. 22, C., *De jure deliber.* (VI, 30).

TERISQUE : QUODNI ITA CREVERIS, EXHERES ESTO. 166. Et qui ita heres institutus est, si velit heres esse, debet intra diem cretionis cernere, id est, hæc verba dicere : QUOD ME PUBLIUS MÆVIUS TESTAMENTO SUO HEREDEM INSTITUIT, EAM HEREDITATEM ADEO CERNOQUE. Quod si ita non creverit, finito tempore cretionis, excluditur; nec quicquam proficit, si pro herede gerat, id est, si rebus hereditariis tamquam heres utatur.

167. At is qui sine cretione heres institutus sit, aut qui ab intestato legitimo jure ad hereditatem vocatur, potest aut cernendo, aut pro herede gerendo, vel etiam nuda voluntate suscipiendæ hereditatis heres fieri; eique liberum est, quocumque tempore voluerit, adire hereditatem : (*sed*) solet prætor, postulantiis hereditariis creditoribus, tempus constituere, intra quod, si velit, adeat hereditatem; si minus, ut liceat creditoribus ona defuncti vendere.

168. Sicut autem cum cretione heres institutus, nisi creverit hereditatem, non fit heres, ita non aliter excluditur, quam si non creverit intra id tempus quo cretio finita sit; itaque, licet ante diem cretionis constituerit hereditatem non adire, tamen poenitentia actus, superante die cretionis, cernendo heres esse potest.

169. At hic qui sine cretione heres institutus est, quique ab intestato per legem vocatur, sicut voluntate nuda heres fit, ita et contraria destinatione statim ab hereditate repellitur.

170. Omnis autem cretio certo tempore constringitur. In quam rem tolerabile tempus visum est centum dierum. Potest tamen nihilominus jure civili aut longius aut brevius tempus dari : longius tamen interdum prætor coarctat. 171. Et quamvis omnis cretio certis diebus constringatur, tamen alia cretio vulgaris vocatur, alia certorum dierum : vulgaris illa, quam supra exposui-

¶ Item extraneus heres, testamento institutus, aut ab intestato ad legitimam hereditatem vocatus, potest, aut prò herede gerendo, aut etiam nuda voluntate suscipiendæ hereditatis, heres fieri. Pro herede autem gerere quis videtur, si rebus hereditariis tamquam heres utatur, vel vendendo res hereditarias, vel prædia colendo locandove, et quoquo modo voluntatem suam declaret, vel re vel verbis, de adeunda hereditate : dummodo sciat eum in cujus bonis pro herede gerit, testamentum intestatumve obiisse, et se ei heredem esse. Pro herede enim gerere est pro domino gerere; veteres enim heredes pro dominis appellabant.

Sicut autem nuda voluntate extraneus heres fit, ita et contraria destinatione statim ab hereditate repellitur. Eum qui surdus vel mutus natus est, vel postea factus, nihil prohibet pro herede gerere et adquirere sibi hereditatem, si tamen intelligit quod agitur.

mus, id est, in qua dicuntur hæc verba: QUIBUS SCIET POTERITQUE; certorum dierum, in qua, detractis his verbis, cetera scribuntur. 172. Quarum cretionum magna differentia est. Nam vulgari cretione data, nulli dies computantur, nisi quibus scierit quisque se heredem esse institutum, et possit cernere. Certorum vero dierum cretione data, etiam nescienti se heredem institutum esse numerantur dies continui; item ei quoque qui aliqua ex causa cernere prohibetur, et eo amplius ei qui sub conditione heres institutus est, tempus numeratur. Unde melius et aptius est vulgari cretione uti. 173. Continua hæc cretio vocatur; quia continui dies numerantur. Sed quia tamen dura est hæc cretio, altera magis in usu habetur: unde etiam vulgaris dicta est.

DE SUBSTITUTIONIBUS.

174. Interdum duos pluresve gradus heredum facimus, hoc modo: LUCIUS TITIUS HERES ESTO, CERNITOQUE IN DIEBUS (CENTUM) PROXIMIS QUIBUS SCIES POTERISQUE: QUODNI ITA CREVERIS, EXHERES ESTO; TUM MÆVIUS HERES ESTO CERNITOQUE IN DIEBUS CENTUM, et reliqua; et deinceps, in quantum velimus, substituere possumus.

175. Et licet nobis vel unum in unius locum substituere pluresve, et contra in plurium locum vel unum vel plures substituere.

176. Primo itaque gradu scriptus heres hereditatem cernendo fit heres, et substitutus excluditur; non cernendo summovetur, etiamsi pro herede gerat, et in locum ejus substitutus succedit. Et deinceps si plures gradus sint, in singulis simili ratione idem contingit. 177. Sed si cretio sine exheredatione sit data, id est, in hæc verba: SI NON CREVERIS, TUM PUBLIUS MÆVIUS HERES ESTO, illud diversum invenitur, quia si prior omissa cretione pro herede gerat, substitutus in partem

admittitur, et fiunt ambo æquis partibus heredes; *quod* si neque cernat neque pro herede gerat, sane in universum summovetur, et substitutus in totam hereditatem succedit. 178. Sed dudum quidem placuit, quamdiu cernere et eo modo heres fieri possit prior, etiamsi pro herede gesserit, non tamen admitti substitutum; cum vero cretio finita sit, tum pro herede gerentem admittere substitutum: *olim* vero placuit, etiam superante cretione, posse eum pro herede gerendo in partem substitutum admittere, et amplius ad cretionem reverti non posse.

179. Liberis nostris impuberibus quos in potestate habemus, non solum ita, ut supra diximus, substituere possumus, id est, ut *si* heredes non extiterint, alius nobis heres sit; sed eo amplius, ut, etiam si heredes nobis extiterint et adhuc impuberes mortui fuerint, sit iis aliquis heres, velut hoc modo: TITIUS FILIUS MEUS MIHI HERES ESTO. SI FILIUS MEUS MIHI (*HERES NON ERIT, SIVE HERES*) ERIT ET PRIUS MORIATUR QUAM IN SUAM TUTELAM VENERIT, SEIUS HERES ESTO. 180. Quo casu, siquidem non extiterit heres filius, substitutus patri fit heres, *si vero* heres extiterit filius, et ante pubertatem decesserit, ipsi filio fit heres substitutus. Quamobrem duo quodammodo sunt testamenta, aliud patris, aliud filii, tamquam si ipse filius sibi heredem instituisset; aut certe unum est testamentum duarum hereditatum.

181. Ceterum, ne post obitum parentis periculo insidiarum subjectus videatur pupillus, in usu est vulgarem quidem substitutionem palam facere, id est, eo loco quo pupillum heredem instituimus; (*nam*) vulgaris substitutio ita vocat ad hereditatem substitutum, si omnino pupillus heres non extiterit, quod accidit cum vivo parente moritur, quo casu nullum substituti maleficium suspicari possumus, cum scilicet vivo testatore

omnia quæ in testamento scripta sint, ignorentur : illam autem substitutionem per quam, etiamsi heres extiterit pupillus et intra pubertatem decesserit, substitutum vocamus, separatim in inferioribus tabulis scribimus, easque tabulas proprio lino propriaque cera consignamus, et in prioribus tabulis cavemus ne inferiores tabulæ vivo filio et adhuc impubere aperiantur. Sed longe tutius est, utrumque genus substitutionis separatim in inferioribus tabulis consignari, quod, si ita consignatæ vel separatæ fuerint substitutiones, ut diximus, ex priorē potest intelligi in altera quoque idem esse substitutus.

183. Non solum autem heredibus institutis impuberibus liberis ita substituere possumus, ut si ante pubertatem mortui fuerint, sit is heres quem nos voluerimus, sed etiam exheredatis. Itaque eo casu, si quid pupillo ex hereditatibus legisve aut donationibus propinquorum acquisitum fuerit, id omne ad substitutum pertinet.

183. Quæcumque diximus de substitutione impuberum liberorum vel heredum institutorum vel exheredatorum, eadem etiam de postumis intelligemus.:

184. Extraneo vero heredi instituto ita substituere non possumus, ut, si heres extiterit et intra aliquod tempus decesserit, alius ei heres sit; sed hoc solum nobis permissum est, ut eum per fideicommissum obligemus, ut hereditatem nostram vel totam vel (*pro*) parte restituat : quod jus quale sit, suo loco trademus.

185. Sicut autem liberi homines, ita et servi tan nostri quam alieni heredes scribi possunt.

186. Sed noster servus simul et liber et heres esse juberi debet, id est, hoc modo : STICHUS SERVUS MEUS LIBER HERESQUE ESTO, vel HERES LIBERQUE ESTO. **187.** Nam si sine libertate heres institutus sit, etiamsi postea manumissus fuerit a domino, heres esse non potest, quia institutio in persona ejus non constitit; ideoque, licet

alienatus sit, non potest jussu domini cernere hereditatem. 188. Cum libertate vero heres institutus, si *quidem in eadem causa manserit, fit ex testamento liber atque* necessarius heres. Si vero ab ipso testatore manumissus fuerit, suo arbitrio hereditatem adire potest. Quod si alienatus sit, jussu novi domini *adire hereditatem debet, et ea* ratione per eum dominus fit heres; *nam ipse alienatus neque* heres neque liber esse posset.

189. Alienus quoque servus heres institutus, *si in* eadem causa duraverit, jussu domini hereditatem adire debet; si vero alienatus fuerit *ab eo, aut vivo* testatore, aut post mortem ejus *antequam adeat, debet jussu novi* domini cernere. Si *manumissus est antequam adeat*, suo arbitrio adire hereditatem potest. 190. Si autem servus alienus heres institutus est, vulgari cretione data, ita (*intell*)igitur dies cretionis cedere, *si* ipse servus scierit se heredem institutum esse, nec ullum impedimentum sit quominus certiore dominum faceret, ut illius jussu cernere possit.

191. Post hæc videamus de legatis. Quæ pars juris extra propositam quidem materiam videtur: nam loquimur de his juris figuris quibus per universitatem res nobis adquiruntur; sed, cum omnimodo de testamentis, deque heredibus qui testamento instituuntur, locuti sumus, non sine causa sequenti loco poterat hæc juris materia tractari.

MODESTINUS, *lib. III Pandectarum* (1).

Legatum est donatio testamento relicta.

FLORENTINUS, *lib. XI Institutionum* (2):

Legatum est delibatio hereditatis, qua testator, ex eo quod universum heredis foret, alicui quid collatum velit.

(1) L. 36, D., *De legatis*. 11 (xxx. 1). — (2) L. 116, D., *De legatis*, 1 (xxx, 1).

TIT. XX. DE LEGATIS.

Post hæc videamus de legatis. Quæ pars juris extra propositam quidem materiam videtur : nam loquimur de iis juris figuris quibus per universitatem res nobis adquiruntur; sed, cum omnino de testamentis, deque heredibus qui testamento instituuntur, locuti sumus, non sine causa sequenti loco potest hæc juris materia tractari.

II. Legatum itaque est donatio quædam a defuncto relicta (1).

(1) Vulgo : « a defuncto relicta, ab herede præstanda. »

192. Legatorum utique genera *sunt* quatuor : aut enim per vindicationem legamus, aut per damnationem, aut sinendi modo, aut per præceptionem.

193. Per vindicationem *hoc modo legamus* : *LUCIO TITIO*, verbi gratia, *HOMINEM STICHUM DO LEGO*; sed (*et*) si *alterutrum* verbum positum sit, velut : *HOMINEM STICHUM DO*, vel *LEGO*, per vindicationem legatum est; si vero *etiam aliis verbis*, velut ita legatum fuerit : *SUMITO*, vel ita : *SIBI HABETO*, vel ita : *CAPITO*, æque per vindicationem *legatum est*. **194.** Ideo autem per vindicationem legatum appellatur, quia post aditam hereditatem statim ex jure Quiritium res legatarii fit; et si eam rem legatarius vel ab herede, vel ab alio quocumque qui eam possidet, petat, vindicare debet, id est, intendere *rem suam* ex jure Quiritium esse. **195.** In eo vero dissentiunt prudentes, quod *Sabinus* quidem et *Cassius*, ceterique nostri præceptores, quod ita legatum sit, statim post aditam hereditatem putant fieri legatarii, etiamsi ignoret sibi legatum esse dimissum, et posteaquam scierit et *repudiaverit*, tum perinde esse atque si legatum non esset; *Nerva* vero et *Proculus*, ceterique illius scholæ auctores, non aliter putant rem legatarii fieri quam si voluerit eam ad se pertinere. Sed hodie ex divi *Pii Antonini* constitutione hoc magis jure uti videmur quod *Proculo* placuit; nam cum legatus fuisset *Latinus* per vindicationem coloniae, *Deliberent*, inquit, *decuriones* an ad se velint pertinere, proinde ac si *uni* legatus esset.

2. Sed olim quidem erant legatorum genera quatuor : per vindicationem, per damnationem, sinendi modo, per præceptionem; et certa quædam verba cuique generi legatorum adsignata erant, per quæ singula genera legatorum significabantur.

Sed ex constitutionibus divorum principum (1) solemnitas hujusmodi verborum penitus sublata est. Nostra autem constitutio (2), quam cum magna fecimus lucubratione, defunctorum voluntates validiores esse cupientes, et non verbis sed voluntatibus eorum faventes, disposuit ut omnibus legatis una sit natura, et quibuscumque verbis aliquid derelictum sit, liceat legatariis id perscrui, non solum per actiones personales, sed etiam per in rem et per hypothecariam. Cujus constitutionis perpensum modum ex ipsius tenore perfectissime accipere possibile est.

3. Sed non usque ad eam constitutionem standum esse existimavimus. Cum enim antiquitatem invenimus legata quidem stricte concludentem, fideicommissis autem, quæ ex voluntate magis descendebant defunctorum, pinguiorem naturam indulgentem, necessarium esse duximus omnia legata fideicommissis exæquare (3), ut nulla sit inter ea differentia, sed, quod deest legatis, hoc repleatur ex natura fideicommissorum, et, si quid amplius est in legatis, per hoc crescat fideicommissorum natura. Sed, ne in primis legum cunabulis, permixte de his exponendo, studiosis adolescentibus quamdam introducamus difficultatem, operæ pretium esse duximus interim separatim prius de legatis, et postea de fideicommissis tractare, ut, natura utriusque juris cognita, facile possint permixtionem eorum eruditi subtilioribus auribus accipere.

(1) *Constant., L. 21, C., De legatis* (vi, 37). — (2) *L. 1, C., Commun. de legat. et fideicommissis* (vi, 43). — (3) *L. 2, C., Commun. de legat.*

196. *Eæ* autem solæ res per vindicationem legantur recte, quæ ex jure Quiritium ipsius testatoris sunt. Sed eas quidem quæ pondere, numero, mensura constant, placuit sufficere si mortis tempore sint ex jure Quiritium testatoris, veluti vinum, oleum, frumentum, pecuniam numeratam. Ceteras res vero placuit utroque tempore testatoris ex jure Quiritium esse debere, id est, et quo faceret testamentum, et quo moreretur : alioquin inutile est legatum. **197.** Sed sane hoc ita est jure civili. Postea vero auctore Nerone Cæsare senatusconsultum factum est, quo cautum est ut, si eam rem quisque legaverit quæ ejus nunquam fuerit, perinde utile sit legatum atque si optimo jure relictum esset : optimum autem jus est per damnationem legatum, quo genere etiam aliena res legari potest, sicut inferius apparebit. **198.** Sed si quis rem suam legaverit, deinde post testamentum factum eam alienaverit, plerique putant, non solum jure civili inutile esse legatum, sed nec ex senatusconsulto confirmari. Quod ideo dictum est, quia, etsi per damnationem aliquis rem suam legaverit eamque postea alienaverit, plerique putant, licet ipso jure debeat legatum, tamen legatarium petentem per exceptionem doli mali repelli, quasi contra voluntatem defuncti petat.

MARCIANUS, *lib. VI Institutionum* (1).

Verius esse existimo, ipsum qui agit, id est legatarium, probare oportere, scisse alienam rem vel obligatam legare defunctum, non heredem probare oportere, ignorasse alienam vel obligatam, quia semper necessitas probandi incumbit illi qui agit.

(1) *L. 21, De probationibus* (xxii, 3).

4. Non solum autem testatoris vel heredis res, sed etiam aliena legari potest, ita ut heres cogatur redimere eam et præstare, vel, si non potest redimere, æstimationem ejus dare. Sed si talis res sit cujus non est commercium, nec æstimatio ejus debetur, sicuti si campum Martium, vel basilicas, vel templa, vel quæ publico usui destinata sunt, legaverit; nam nullius momenti legatum est. Quod autem diximus alienam rem posse legari, ita intelligendum est, si defunctus sciebat alienam rem esse, non et si ignorabat; forsitan enim, si scisset alienam, non legasset. Et ita divus Pius rescripsit.

Et verius est, ipsum qui agit, id est legatarium, probare oportere scisse alienam rem legare defunctum, non heredem probare oportere ignorasse alienam, quia semper necessitas probandi incumbit illi qui agit.

5. Sed et si rem obligatam creditori aliquis legaverit, necesse habet heres luere. Et hoc quoque casu idem placet quod in re aliena, ut ita demum luere necesse habeat heres, si sciebat defunctus rem obligatam esse; et ita

(*Conf. GAI. INST. II, § 203, infra.*)

199. Illud constat, si duobus pluribusve per vindicationem eadem res legata sit, sive conjunctim, sive disjunctim, si omnes veniant ad legatum; partes ad singulos pertinere, et deficientis portionem collegatario adcrefcere. Conjunctim autem ita legatur : **TITIO ET SEIO HOMINEM STICHUM DO LEGO**; disjunctim ita : **LUCIO TITIO HOMINEM STICHUM DO LEGO, SEIO EUMDEM HOMINEM DO LEGO.**

JULIANUS, lib. XXXIII Digestorum (1).

Fundus mihi legatus est; proprietatem ejus fundi redemi, detracto usufructu; postea venditor capite minutus est, et usufructus ad me pertinere cepit: si ex testamento egero, judex tanti litem aestimare debebit, quantum mihi aberit. — Marcellus: Idem erit, et si partem redemero, pars mihi legata aut donata sit; partem enim duntaxat petere debebo.

(1) L. 82, §§ 2, 3. D., *De legatis*, 1 (xxx, 1).

divi Severus et Antoninus rescripserunt. Si tamen defunctus voluit legatarium luere, et hoc expressit, non debet heres eam luere.

6. Si res aliena legata fuerit, et ejus vivo testatore legatarius dominus factus fuerit, si quidem ex causa emptionis, ex testamento actione pretium consequi potest; si vero ex causa lucrativa, veluti ex causa donationis vel ex alia simili causa, agere non potest: nam traditum est, duas lucrativas causas in eundem hominem et in eandem rem concurrere non posse. Hac ratione, si ex duobus testamentis eadem res eidem debeatur, interest utrum rem an æstimationem ex testamento consecutus est: nam si rem, agere non potest, quia habet eam ex causa lucrativa: si æstimationem, agere potest.

7. Ea quoque res quæ in rerum natura non est, si modo futura est, recte legatur: veluti fructus qui in illo fundo nati erunt, aut quod ex illa ancilla natum erit.

8. Si eadem res duobus legata sit, sive conjunctim, sive disjunctim, si ambo perveniant ad legatum, scinditur inter eos legatum; si alter deficiat, quia aut spreverit legatum, aut vivo testatore decesserit, vel alio quolibet modo defecerit, totum ad collegatarium pertinet. Conjunctim autem legatur, veluti si quis dicat: **TITIO ET SEIO HOMINEM STICHUM DO LEGO**; disjunctim ita: **TITIO HOMINEM STICHUM DO LEGO, SEIO STICHUM DO LEGO**. Sed et si expresserit **EUNDEN HOMINEM STICHUM**, æqua disjunctim legatum intelligitur.

9. Si cui fundus alienus legatus fuerit, et emerit proprietatem deducto usufructu, et usufructus ad eum pervenerit, et postea ex testamento agat, recte eum agere et fundum petere Julianus ait, quia usufructus in petitione servitutis locum obtinet; sed officio judicis continetur, ut deducto usufructu jubeat æstimationem præstari.

PAULUS, *lib. XII ad Edictum* (1).

Recte dicimus eum fundum totum nostrum esse, etiam cujus ususfructus alienus est, quia ususfructus non domini pars, sed servitutis sit, ut via et iter; nec falso dicitur, totum meum esse, cujus non potest ulla pars dici alterius esse; hoc et Julianus, et est verius.

200. Illud quæritur, quod sub conditione per vindicationem legatum est, pendente conditione cujus esset. Nostri præceptores heredis esse putant exemplo statu-liberi, id est, ejus servi qui testamento sub aliqua conditione liber esse jussus est, quem constat interea heredis servum esse. Sed diversæ scholæ auctores putant nullius interim eam rem esse : quod multo magis dicunt de eo quod sine conditione pure legatum est, antequam legatarius admittat legatum.

(1) L. 25, *pr.*, D., *De verborum significatione* (L., 16).

10. Sed si rem legatarii quis ei legaverit, inutile est legatum, quia, quod proprium est ipsius, amplius ejus fieri non potest; et, licet alienaverit eam, non debetur nec ipsa, nec æstimatio ejus.

11. Si quis rem suam quasi alienam legaverit, valet legatum; nam plus valet quod in veritate est, quam quod in opinione. Sed et si legatarii putavit, valere constat, quia exitum voluntas defuncti potest habere.

12. Si rem suam legaverit testator, posteaque eam alienaverit, Celsus existimat, si non adimendi animo vendidit, nihilominus deberi; idemque divi Severus et Antoninus rescripserunt. Iidem rescripserunt eum qui post testamentum factum, prædia quæ legata erant pignori dedit, ademisse legatum non videri; et ideo legatarium cum herede agere posse, ut prædia a creditore luantur. Si vero quis partem rei legatæ alienaverit, pars quæ non est alienata omnimodo debetur; pars autem alienata ita debetur, si non adimendi animo alienata sit.

201. Per damnationem hoc modo legamus : HERES MEUS STICHUM SERVUM MEUM DARE DAMNAS ESTO ; sed et si DATO scriptum sit, per damnationem legatum est.

202. Quo genere legati etiam aliena res legari potest, ita ut heres redimere et præstare, aut æstimationem ejus dare debeat. 203. Ea quoque res quæ in rerum natura non est, si modo futura est, per damnationem legari potest, velut fructus qui in illo fundo nati erunt, aut quod ex illa ancilla natum erit. 204. Quod autem ita legatum est, post aditam hereditatem, etiamsi pure legatum est, non, ut per vindicationem legatum, continuo legatario acquiritur, sed nihilominus heredis est. Ideo legatarius in personam agere debet, id est, intendere heredem sibi dare oportere : et tum heres (*rem*), si mancipi sit, mancipio dare, aut in jure cedere, possessionemque tradere debet ; si nec mancipi sit, sufficit si tradiderit. Nam si mancipi rem tantum tradiderit, nec mancipaverit, usucapione *demum* pleno jure fit legatarii : *finitur* autem *usucapio*, *ut supra quoque diximus*, mobilium quidem rerum anno, earum vero quæ solo tenentur, biennio. 205. Est et *alia differentia inter legatum per vindicationem et per damnationem* ; nam si *eadem res* duobus pluribusve per damnationem legata sit, si quidem conjunctim, plane singulis partes debentur, *sive omnes veniant ad legatum, sive non* ; si vero disjunctim, singulis solida res debetur, ut scilicet heres alteri rem, alteri æstimationem ejus præstare debeat. Et in conjunctis, deficientis portio non ad collegatarium pertinet, sed in hereditate remanet.

206. Quod autem diximus, deficientis portionem (*in*) per damnationem quidem legato in hereditate retineri, in per vindicationem vero collegatario adcrecere, admonendi sumus ante legem Papiam jure civili ita fuisse ; post legem vero Papiam deficientis portio caduca

fit, et ad eos pertinet qui in eo testamento liberos habent. 207. Et quamvis prima causa sit, in caducis vindicandis, heredum liberos habentium, deinde, si heredes liberos non habeant, legatariorum liberos habentium, tamen ipsa lege Papia significatur ut collegatarius conjunctus, si liberos habeat, potior sit heredibus, etiamsi liberos habebunt. 208. Sed plerisque placuit, quantum ad hoc jus quod lege Papia conjunctis constituitur, nihil interesse, utrum per vindicationem, an per damnationem legatum sit.

209. Sinendi modo ita legamus : HERES MEUS DAMNAS ESTO SINERE LUCIUM TITIUM HOMINEM STICHUM SUMERE SIBIQUE HABERE. 210. Quod genus legati plus quidem habet (*quam*) per vindicationem legatum, minus autem quam per damnationem. Nam eo modo non solum suam rem testator utiliter legare potest, sed etiam heredis sui : cum alioquin per vindicationem nisi suam rem legare non potest; per damnationem autem cujuslibet extranei rem legare potest. 211. Sed si quidem mortis testatoris tempore res ipsius testatoris sit vel heredis, plane utile legatum est, etiamsi testamenti faciendi tempore neutrius fuerit. 212. Quod si post mortem testatoris ea res heredis esse coeperit, quaeritur an utile sit legatum. Et plerique putant inutile esse. Quid ergo est? Licet aliquis eam rem legaverit, quæ neque ejus unquam fuerit, neque postea heredis ejus unquam esse coeperit, ex senatusconsulto Neroniano proinde videtur ac si per damnationem relicta esset. 213. Sicut autem per damnationem legata res non statim post aditam hereditatem legatarii efficitur, sed manet heredis eousque donec is heres tradendo, vel mancipando, vel in jure cedendo legatarii eam fecerit, ita et in sinendi modo legato juris est; et ideo hujus quoque legati nomine in personam actio est, QUIDQUID HEREDEM EX TESTAMENTO DARE FACERE

OPORTET. 244. Sunt tamen qui putant, ex hoc legato non videri obligatum heredem ut mancipet, aut in jure cedat, aut tradat, sed sufficere ut legatarium rem sumere patiat, quia nihil ultra ei testator imperavit quam ut sinat, id est patiat, legatarium rem sibi habere. 245. Major illa dissensio in hoc legato intervenit, si eandem rem duobus pluribusve disjunctim legasti. Quidam putant utrisque solidum deberi, sicut per *damnationem* : nonnulli occupantis esse meliorem conditionem aestimant ; quia, cum in eo genere legati damnetur heres patientiam præstare ut legatarius rem habeat, sequitur ut, si priori patientiam præstiterit, et is rem sumpserit, securus sit adversus eum qui postea legatum petierit, quia neque habet rem ut patiat eam ab eo sumi, neque dolo malo fecit quominus eam rem haberet.

246. Per præceptionem hoc modo legamus : LUCIUS TITUS HOMINEM STICHUM PRÆCIPITO. 247. Sed nostri quidem præceptores nulli alii eo modo legari posse putant, nisi ei qui aliqua ex parte heres scriptus esset : præcipere enim esse præcipuum sumere ; quod tantum in ejus persona procedit, qui aliqua ex parte heres institutus est, quod is extra portionem hereditatis præcipuum legatum habiturus sit. 248. Ideoque si extraneo legatum fuerit, inutile est legatum, adeo ut Sabinus existimaverit, ne quidem ex *senatusconsulto* Neroniano posse convalescere : nam eo, inquit, senatusconsulto ea tantum confirmantur, quæ verborum vitio jure civili non valent, non quæ propter ipsam personam legatarii non deberentur. Sed Juliano et Sexto placuit, etiam hoc casu ex senatusconsulto confirmari legatum ; nam ex verbis etiam hoc casu accidere, ut jure civili inutile sit legatum, inde manifestum esse, quod eidem aliis verbis recte legatur, velut per vindicationem, per damnationem, sinendi modo : tunc autem vitio personæ legatum

non valere, cum ei legatum sit cui nullo modo legari possit, velut peregrino cum quo testamenti factio non sit, quo plane casu senatusconsulto locus non est.

¶ 19. Item nostri præceptores, quod ita legatum est, nulla (*alia*) ratione putant posse consequi eum cui ita fuerit legatum, *quam* iudicio familiæ erciscundæ, quod inter heredes de hereditate erciscunda, id est, dividenda, accipi solet : officio enim iudicis id contineri ut, et quod per præceptionem legatum est, adjudicetur.

¶ 20. Unde intelligimus, nihil aliud secundum nostrorum præceptorum opinionem per præceptionem legari posse, nisi quod testatoris sit ; nulla enim alia res quam hereditaria deducitur in hoc iudicium. Itaque, si non suam rem eo modo testator legaverit, jure quidem civili inutile erit legatum, sed ex senatusconsulto confirmabitur. Aliquo tamen casu etiam alienam rem (*per*) præceptionem legari posse fatentur, veluti si quis eam rem legaverit, quam creditori fiduciæ causa mancipio dederit ; nam officio iudicis coheredes cogi posse existimant soluta pecunia luere eam rem, ut possit præcipere is cui ita legatum sit.

¶ 21. Sed diversæ scholæ auctores putant etiam extraneo per præceptionem legari posse, proinde ac si ita scribatur : TITUS HOMINEM STICHUM CAPITO, supervacuo adjecta PRÆ syllaba ; ideoque per *vindicationem eam rem* legatam videri : quæ sententia dicitur divi Hadriani constitutione confirmata esse. ¶ 22. Secundum hanc igitur opinionem, si ea res (*ex*) jure Quiritium defuncti fuerit, potest a legatario vindicari, sive is unus ex heredibus sit, sive extraneus ; et si in bonis tantum testatoris fuerit, extraneo quidem ex senatusconsulto utile erit legatum, heredi vero familiæ erciscundæ iudicis officio præstabitur ; quod si nullo jure fuerit testatoris, tam heredi quam extraneo ex senatusconsulto utile erit. ¶ 23. Sive tamen heredi-

bus, secundum nostrorum opinionem, sive etiam extraneis, secundum illorum opinionem, duobus pluribusve eadem res conjunctim aut disjunctim legata fuerit, singuli partes habere debent.

AD LEGEM FALCIDIAM.

224. Sed olim quidem licebat totum patrimonium legatis atque libertatibus erogare, nec quicquam heredi relinquere præterquam inane nomen heredis; idque lex XII tabularum permittere videbatur, qua cavetur ut quod quisque de re sua testatus esset, id ratum haberetur his verbis: UTI LEGASSIT SUÆ REI, ITA JUS ESTO. Quare qui scripti heredes erant, ab hereditate se abstinabant, et idcirco plerique intestati moriebantur. 225. Itaque lata est lex Furia, qua, exceptis personis quibusdam, ceteris plus mille assibus legatorum nomine mortisve causa capere permissum non est. Sed et hæc lex non perfecit quod voluit: qui enim verbi gratia quinque millium æris patrimonium habebat, poterat quinque hominibus singulis millenos asses legando totum patrimonium erogare. 226. Ideo postea lata est lex Voconia, qua cautum est, ne cui plus legatorum nomine mortisve causa capere liceret, quam heredes caperent. Ex qua lege plane quidem aliquid utique heredes habere videbantur, sed tamen fere vitium simile nascebatur; nam in multas legatariorum personas distributo patrimonio, poterat adeo heredi minimum relinquere (*testator*), ut non expediret heredi, hujus lucri gratia, totius hereditatis onera sustinere. 227. Lata est itaque lex Falcidia, qua cautum est, ne plus legare liceat quam dodrantem: itaque necesse est ut heres quartam partem hereditatis habeat; et hoc nunc jure utimur. 228. In libertatibus quoque dandis nimiam licentiam compescuit lex Furia Caninia, sicut in prima commentario retulimus.

PAULUS, *lib. III, ad Sabinum* (1).¹

Si heres alienum hominem dare damnatus sit, et hic a domino manumissus sit, nihil ex hoc legato debetur.

MARCIANUS, *lib. VI Institutionum* (2).

Cum servum suum heres damnatus dare, eum manumiserit, tenetur in ejus aestimationem, nec interest scierit an ignoraverit legatum. Sed et si donaverit servum heres, et eum is cui donatus est manumiserit, tenetur heres, quamvis ignoraverit a se eum legatum esse.

(1) L. 35, D., *De legatis*, 1 (xxx, 1). — (2) L. 112, § 1, D., *De legatis*, 1.

13. Si quis debitori suo liberationem legaverit, legatum utile est; et neque ab ipso debitore, neque ab herede ejus potest heres petere, nec ab alio qui heredis loco est; sed et potest a debitore conveniri, ut liberet eum. Potest autem quis vel ad tempus jubere ne heres petat.

14. Ex contrario si debitor creditori suo, quod debet legaverit, inutile est legatum, si nihil plus est in legato quam in debito, quia nihil amplius habet per legatum. Quod si in diem vel sub conditione debitum ei pure legaverit, utile est legatum propter repræsentationem. Quod si vivo testatore dies venerit vel conditio extiterit, Papi-
nians scripsit utile esse nihilominus legatum, quia semel constitit: quod et verum est; non enim placuit sententia existimantium, extinctum esse legatum, quia in eam causam pervenit a qua incipere non potest.

15. Sed si uxori maritus dotem legaverit, valet legatum, quia plenius est legatum quam de dote actio. Sed si, quam non accipit, dotem legaverit, divi Severus et Antoninus rescripserunt, si quidem simpliciter legaverit, inutile esse legatum; si vero certa pecunia, vel certum corpus, aut instrumentum dotis in prælegando demonstrata sunt, valere legatum.

16. Si res legata sine facto heredis perierit, legatario decedit; et si servus alienus legatus sine facto heredis manumissus fuerit, non tenetur heres. Si vero heredis servus legatus fuerit, et ipse eum manumiserit, teneri eum Julianus scripsit, nec interesse utrum scierit an ignoraverit a se legatum esse; sed et si alii donaverit servum, et is cui donatus est eum manumiserit, tenetur heres, quamvis ignoraverit a se eum legatum esse.

MARCIANUS, *lib. VIII Institutionum* (1).

Interdum etiam cum lucro heredis moritur servus legatus vel per fideicommissum relictus, veluti si alienus, vel, licet proprius, pluribus tamen separatim ita relictus, ut unusquisque in solidum capiat, scilicet si sine culpa heredis mortuus sit.

FLORENTINUS, *lib. XI Institutionum* (2).

Fundus legatus talis dari debet, qualis relictus est : itaque sive ipse fundo heredis servitutem debuit, sive ei fundus heredis, licet confusione dominii servitus extincta sit, pristinum jus restituendum est ; et nisi legatarius imponi servitutem patiatur, petenti ei legatum exceptio doli mali opponetur ; si vero fundo legato servitus non restituatur, actio ex testamento superest.

IDEM, *ibid.* (3).

Peculium et ex eo consistit, quod parcimonia sua quis paravit, vel officio meruerit a quolibet sibi donari, idque velut proprium patrimonium servum suum habere quis voluerit.

MARCIANUS, *lib. VI Institutionum* (4).

Si servo manumisso peculium legatum fuerit, in eum sine dubio creditoribus peculiariis actiones non competunt, sed non aliter heres peculium præstare debet, nisi ei caveatur, defensu iri adversus creditores pecuarios.

(1) L. 114, § 19, D., *De leg.*, 1.—(2) L. 116, § 4, D., *eod.*—(3) L. 39, D., *De peculio* (xv, 1).—(4) L. 18, D., *De peculio legato* (xxxiii, 8).

17. Si quis ancillas cum suis natis legaverit, etiamsi ancillæ mortuæ fuerint, partus legato cedunt. Idem est, si ordinarii servi cum vicariis legati fuerint; et licet mortui sint ordinarii, tamen vicarii legato cedunt. Sed si servus cum peculio fuerit legatus, mortuo servo, vel manumisso, vel alienato, et peculii legatum extinguitur. Idem est, si fundus instructus vel cum instrumento legatus fuerit; nam fundo alienato et instrumenti legatum extinguitur.

18. Si grex legatus fuerit, posteaque ad unam ovem pervenerit, quod superfuerit vindicari potest. Grege autem legato, etiam eas oves quæ post testamentum factum gregi adjiciuntur, legato cedere Julianus ait; est enim gregis unum corpus ex distantibus capitibus, sicut ædium unum corpus est ex cohærentibus lapidibus.

19. *Ædibus* denique legatis, columnas et marmora, quæ post testamentum factum adjecta sunt, legato dicimus cedere.

20. Si peculium legatum fuerit, sine dubio quidquid peculio accedit vel decedit, vivo testatore, legatarii lucro vel damno est. Quod si post mortem testatoris, ante aditam hereditatem, servus adquisierit, Julianus ait, si quidem ipsi manumisso peculium legatum fuerit, omne quod ante aditam hereditatem acquisitum est, legatario cedere, quia hujus legati dies ab adita hereditate cedit; sed si extraneo peculium legatum fuerit, non cedere ea legato, nisi ex rebus peculiaribus auctum

MARCIANUS, *lib. VI Institutionum* (1).

Si cum præfinitione annorum legatum fuerit, velut : **TITIO DENA USQUE AD ANNOS DECEM**, Julianus libro trigesimo Digestorum scribit, interesse : et si quidem alimentorum nomine legatum fuerit, plura esse legata, et futurorum annorum legatum legatarium mortuum ad heredem non transmittere; si vero non pro alimentis legavit, sed in plures pensiones divisit exonerandi heredis gratia, hoc casu ait omnium annorum unum esse legatum, et intra decennium decedentem legatarium etiam futurorum annorum legatum ad heredem suum transmittere; quæ sententia vera est.

(1) *L. 20, D., Quando dies legatorum cedat (XXXVI, 2).*

fuerit. Peculium autem, nisi legatum fuerit, manumisso non debetur; quamvis, si vivus manumiserit, sufficit si non adimatur, et ita divi Severus et Antoninus rescripserunt. Idem rescripserunt, peculio legato, non videri id relictum, ut petitionem habeat pecuniæ quam in rationes dominicas impendit. Idem rescripserunt peculium videri legatum, cum rationibus redditis liber esse jussus est, et ex eo reliqua inferre.

¶ 1. Tam autem corporales res legari possunt, quam incorporales; et ideo quod defuncto debetur, potest alicui legari, ut actiones suas heres legatario præstet, nisi exegerit vivus testator pecuniam; nam hoc casu legatum extinguitur. Sed et tale legatum valet: DAMNAS ESTO HERES DOMUM ILLIUS REFIGERE, VEL ILLUM ÆRE ALIENO LIBERARE.

¶ 2. Si generaliter servus vel res alia legetur, electio legatarii est, nisi aliud testator dixerit.

¶ 3. Optionis legatum, id est, ubi testator ex servis suis vel aliis rebus optare legatarium jusserat, habebat in se conditionem; et ideo, nisi ipse legatarius vivus optaverit, ad heredem legatum non trans mittebat.

Sed ex constitutione nostra (1) et hoc ad meliorem statum reformatum est, et data est licentia heredi legatarii optare, licet vivus legatarius hoc non fecit. Et diligentiore tractatu habito, et hoc in nostra constitutione

1) L. 3, C., *Commun. de legatis* (vi, 43).

(Conf. GAI. INST., II, 238-240, infra.)

(Conf. GAI. INST., II, 241, infra.)

additum est, ut sive plures legatarii existant, quibus optio relicta est, et dissentiant in corpore eligendo, sive unius legatarii plures heredes, et inter se circa optandum dissentiant, alio aliud corpus eligere cupiente, ne pereat legatum, quod plerique prudentium contra benevolentiam introducebant, fortunam esse hujus optionis judicem, et sorte hoc esse dirimendum, ut ad quem sors veniat, illius sententia in optione præcellat.

24. Legari autem illis solis potest, cum quibus testamenti factio est.

25. Incertis vero personis neque legata, neque fideicommissa olim relinqui concessum erat; nam nec miles quidem incertæ personæ poterat relinquere, ut divus Hadrianus rescripsit. Incerta autem persona videbatur, quam incerta opinione animo suo testator subiciebat, veluti si quis ita dicat : QUICUMQUE FILIO MEO FILIAM SUAM IN MATRIMONIUM DEDERIT, EI HERES MEUS ILLUM FUNDUM DATO. Illud quoque quod iis relinquebatur, qui post testamentum scriptum primi consules designati erunt, æque incertæ personæ legari videbatur, et denique multæ aliæ ejusmodi species sunt. Libertas quoque incertæ personæ non videbatur posse dari, quia placebat nominatim servus liberari. Tutor quoque certus dari debebat. Sub certa vero demonstratione, id est, ex certis personis incertæ personæ recte legabatur; veluti: EX COGNATIS MEIS QUI NUNC SUNT, SI QUIS FILIAM MEAM UXOREM DUXERIT, EI HERES MEUS ILLAM REM DATO. Incertis autem personis legata vel fideicommissa relicta, et per errorem soluta, repeti non posse sacris constitutionibus cautum erat.

26. Postumo quoque alieno inutiliter legabatur. Est autem alienus postumus, qui natus inter suos heredes testatori futurus non est; ideoque ex emancipato filio conceptus nepos extraneus erat postumus avo.

(*Conf. GAI. INST., II, 240, infra.*)

(*Conf. GAI. INST., II, 242, 287, infra.*)

MARCIANUS, *lib. VI Institutionum* (1).

Falsa demonstratio neque legatario, neque fideicommissario nocet, neque heredi instituto; veluti si fratrem dixerit, vel sororem, vel nepotem, vel quodlibet aliud, et hoc ita juris civilis ratione et constitutionibus divorum Severi et Antonini tantum est. — Sed si controversia sit de nomine inter plures, qui probaverit sensisse de se defunctum, ille admittetur.

FLORENTINUS, *lib. XI Institutionum* (2).

Nominatim alicui legetur ita, LUCIO TITIO, an per demonstrationem corporis, vel artificii, vel officii, vel necessitudinis, vel affinitatis, nihil interest: nam demonstratio plerumque vice nominis fungitur; nec interest falsa an vera sit, si certum sit quem testator demonstraverit.

Inter demonstrationem et conditionem hoc interest, quod demonstratio plerumque factam rem ostendit, conditio futuram.

(1) L. 33, *pr.*, § 1, *D.*, *De conditionibus et demonstration.* (XXXV, 1).

(2) L. 34, *pr.*, § 1, *D.*, *eod.*

27. Sed nec hujusmodi species penitus est sine justa emendatione relictæ, cum in nostro codice constitutio (1) posita est, per quam et huic parti medemur, non solum in hereditatibus, sed etiam in legatis et fideicommissis : quod evidenter ex ipsius constitutionis lectione clarescit.

Tutor autem nec per nostram constitutionem incertus dari debet, quia certo judicio debet quis pro tutela suæ posteritati cavere.

28. Postumus autem alienus heres institui et antea poterat, et nunc potest ; nisi in utero ejus sit, quæ jure nostro uxor esse non potest.

29. Si quis in nomine, cognomine, prænomine legatarii erraverit, si de persona constat, nihilominus valet legatum ; idemque in heredibus servatur, et recte : nomina enim significandorum hominum gratia reperta sunt, qui si alio quolibet modo intelligantur, nihil interest.

30. Huic proxima est illa juris regula, falsa demonstratione legatum non perimi, veluti si quis ita legaverit : STICHUM SERVUM MEUM VERNAM DO LEGO ; licet enim non verna, sed emptus sit ; si de servo tamen constat, utile est legatum. Et convenienter, si ita demonstraverit : STICHUM SERVUM QUEM A SEIO EMI, sitque ab alio emptus, utile est legatum, si de servo constat.

(1) Hæc constitutio, quæ in priori Codice profecto exstabat, nunc certe in Codice repetitæ prælectionis non reperitur.

(*Conf. GAI. INST., II, 244, infra.*)

(*Conf. GAI. INST., II, 245, infra.*)

FLORENTINUS, *lib. XI Institutionum* (1).

Heredi a semetipso legatum dari non potest, a te coherede potest. Itaque si fundus legatus sit ei qui ex parte dimidia heres institutus est, et duobus extraneis, ad heredem, cui legatus est, sexta pars fundi pertinet, quia a se vindicare non potest, a coherede vero semissario, duobus extraneis concurrentibus, non am-

(1) L. 116, §§ 1, 2, 3, D., *De legatis*, 1 (xxx, 1).

§1. Longe magis legato falsa causa non nocet, veluti cum quis ita dixerit : **TITIO, QUIA ME ABSENTE NEGOTIA MEA CURAVIT, STICHUM DO LEGO;** vel ita : **TITIO, QUIA PATROCINIO EJUS CAPITALI CRIMINE LIBERATUS SUM, STICHUM DO LEGO;** licet enim neque negotia testatoris unquam gessit Titius, neque patrocinio ejus liberatus est, legatum tamen valet. Sed si conditionaliter enuntiata fuerit causa, aliud juris est, veluti hoc modo : **TITIO, SI NEGOTIA MEA CURAVIT, FUNDUM DO LEGO.**

§2. An servo heredis recte legamus, quæritur. Et constat pure inutiliter legari, nec quidquam proficere, si vivo testatore de potestate heredis exierit; quia quod inutile foret legatum, si statim post factum testamentum decessisset testator, non hoc ideo debet valere, quia diutius testator vixerit. Sub conditione vero recte legatur, ut requiramus an, quo tempore dies legati cedit, in potestate heredis non sit.

§3. Ex diverso, herede instituto servo, quin domino recte etiam sine conditione legetur, non dubitatur; nam, et si statim post factum testamentum decesserit testator, non tamen apud eum qui heres sit dies legati cedere intelligitur; cum hereditas a legato separata sit, et possit per eum servum alius heres effici, si prius quam jussu domini adeat, in alterius potestatem translatus sit, vel manumissus ipse heres efficiatur : quibus casibus utile est legatum. Quod si in eadem causa permanserit, et jussu legatarii adierit, evanescit legatum.

plius tertia parte; extranei autem et ab ipso herede, cui legatum est, semissem, et ab alio herede trientem vindicabunt. — Alienus servus heres institutus legari ipse a se nec totus, nec pro parte potest. — Servo hereditario recte legatur, licet hereditas adita non sit, quia hereditas personæ defuncti, qui eam reliquit, vice fungitur.

R. DE INUTILITER RELICTIS LEGATIS. R.

229. Ante heredis institutionem inutiliter legatur, scilicet quia testamenta vim ex institutione heredis accipiunt, et ob id velut caput et fundamentum intelligitur totius testamenti heredis institutio. **230.** Pari ratione nec libertas ante heredis institutionem dari potest. **231.** Nostri præceptores nec tutorem eo loco dari posse existimant; sed Labeo et Proculus tutorem posse dari (*putant*), quod nihil ex hereditate erogatur tutoris datione.

232. Post mortem quoque heredis inutiliter legatur, id est hoc modo : CUM HERES MEUS MORTUUS ERIT, DO LEGO, aut DATO. Ita autem recte legatur : CUM HERES MORIATUR, quia non post mortem heredis relinquitur, sed ultimo vitæ ejus tempore. Rursum ita non potest legari : PRIDIE QUAM HERES MEUS MORIETUR; quod non pretiosa ratione receptum videtur. **233.** Eadem et de libertatibus dicta intelligimus. **234.** Tutor vero an post mortem heredis dari possit quærentibus eadem forsitan poterit esse quæstio, quæ de (*eo*) agitur qui ante heredum institutionem datur.

34. Ante heredis institutionem inutiliter antea legabatur, scilicet quia testamenta vim ex institutione heredum accipiunt, et ob id veluti caput atque fundamentum intelligitur totius testamenti heredis institutio. Pari ratione nec libertas ante heredis institutionem dari poterat.

Sed quia incivile esse putavimus, ordinem quidem scripturæ sequi, quod et ipsi antiquitati vituperandum fuerat visum, sperni autem testatoris voluntatem, per nostram constitutionem (1) et hoc vitium emendavimus : ut liceat et ante heredis institutionem et inter medias heredum institutiones legatum relinquere, et multo magis libertatem, cujus usus favorabilior est.

35. Post mortem quoque heredis aut legatarii simili modo inutiliter legabatur, veluti si quis ita dicat : CUM HERES MEUS MORTUUS ERIT, DO LEGO; item, pridie quam heres aut legatarius morietur.

Sed simili modo et hoc correximus (2), firmitatem hujusmodi legatis ad fideicommissorum similitudinem præstantes, ne vel hoc casu deterior causa legatorum quam fideicommissorum inveniatur.

(1) *L. 24, C., De testam.* (vi, 23). — (2) *L. 11, C., De contrah. et committ. stip.* (viii, 38); *L. un., C., Ut actiones et ab heredibus et contra heredes incipiant* (iv, 11).

(DE) PŒNÆ CAUSA RELICTIS LEGATIS.

235. Pœnæ quoque nomine inutiliter legatur. Pœnæ autem nomine legari videtur, quod coercendi heredis causa relinquitur, quo magis heres aliquid faciat aut non faciat; velut quod ita legatur : SI HERES MEUS FILIAM SUAM TITIO IN MATRIMONIUM COLLOCAVERIT, X (MILLIA) SEIO DATO; vel ita : SI FILIAM TITIO IN MATRIMONIUM NON COLLOCAVERIT, X MILLIA TITIO DATO. Sed et (*cum quis*), si heres verbi gratia intra biennium monumentum sibi non fecerit, X Titio dari jusserit, pœnæ nomine legatum est. *Et* denique ex ipsa definitione multas similes species *proprias* fingere possumus. **236.** Nec libertas quidem pœnæ nomine dari potest, quamvis de ea re fuerit quæsitum.

237. De tutore vero nihil possumus quærere, quia non potest datione tutoris heres compelli quidquam facere aut non facere : ideoque nec datur pœnæ nomine tutor; (*si vero ita tutor*) datus fuerit, magis sub conditione quam pœnæ nomine datus videbitur.

(*Conf. Gai. Inst. II, 243, infra.*)

MARCIANUS, lib. VI *Institutionum* (1).

Pœnam a conditione voluntas testatoris separat, et an pœna, an conditio, an translatio sit, ex voluntate defuncti apparet; idque divi Severus et Antoninus rescripserunt.

(1) L. 2, D., *De his quæ pœnæ causa reuocantur* (xxxiv, 6).

36. Pœnæ quoque nomine inutiliter legabatur, et adimebatur vel transferebatur. Pœnæ autem nomine legari videtur, quod coercendi heredis causa relinquitur, quo magis aliquid faciat aut non faciat, veluti si quis ita scripserit : HERES MEUS, SI FILIAM SUAM IN MATRIMONIUM TITIO COLLOCAVERIT, vel ex diverso : SI NON COLLOCAVERIT, DATO DECEM AUREOS SEIO ; aut si ita scripserit : HERES MEUS, SI SERVUM STICHUM ALIENAUERIT, vel ex diverso : SI NON ALIENAUERIT, TITIO DECEM AUREOS DATO. Et in tantum hæc regula observabatur, ut quam pluribus principalibus constitutionibus significetur, nec principem quidem agnoscere quod ei pœnæ nomine legatum sit. Nec ex militis quidem testamento talia legata valebant, quamvis aliæ militum voluntates in ordinandis testamentis valde observabantur. Quin etiam nec libertatem pœnæ nomine dari posse placebat.

Eo amplius nec heredem pœnæ nomine adjici posse Sabinus existimabat, veluti si quis ita dicat : TITIUS HERES ESTO ; SI TITIUS FILIAM SUAM SEIO IN MATRIMONIUM COLLOCAVERIT, SEIUS QUOQUE HERES ESTO ; nihil enim intererat, qua ratione Titius coereretur, utrum legati datione, an coheredis adjectione.

Sed hujusmodi scrupulositas nobis non placuit, et generaliter ea quæ relinquuntur, licet pœnæ nomine fuerint relicta, vel adempta, vel in alios translata, nihil distare a ceteris legatis constituimus (1) vel in dando, vel in adimendo, vel in transferendo ; exceptis videlicet iis quæ impossibilia sunt, vel legibus interdicta, aut alias probrosa : hujusmodi enim testamentorum dispositiones valere, secta meorum temporum non patitur.

(1) *L. un., C., De his quæ pœnæ nom. (vi. 41).*

238. Incertæ personæ legatum inutiliter relinquitur. Incerta autem videtur persona, quam per incertam opinionem animo suo testator subjicit, *velut si* ita legatum sit : QUI PRIMUS AD FUNUS MEUM VEN(ER)IT, (EI HERES) MEUS X (MILLIA) DATO. Idem juris est si generaliter omnibus legaverit : QUICUMQUE AD FUNUS MEUM VENERIT. In eadem causa est quod ita relinquitur : QUICUMQUE FILIO MEO IN MATRIMONIUM FILIAM SUAM COLLOCAVERIT, EI HERES MEUS X MILLIA DATO. Illud quoque in eadem causa est quod ita relinquitur : QUI POST TESTAMENTUM CONSULES DESIGNATI ERUNT : (nam) æque incertis personis legari videtur. Et denique aliæ multæ hujusmodi species sunt. Sub certa vero demonstratione incertæ personæ recte legatur, velut : EX COGNATIS MEIS QUI NUNC SUNT, QUI PRIMUS AD FUNUS MEUM VENERIT, EI X MILLIA HERES MEUS DATO. **239.** Libertas quoque non videtur incertæ personæ dari posse, quia lex Furia Caninia jubet nominatim servos liberari. **240.** Tutor quoque certus dari debet.

241. Postumo quoque alieno inutiliter legatur : *est autem* alienus postumus, qui natus inter suos heredes testatori futurus non est ; ideoque ex emancipato quoque filio conceptus nepos extraneus *est postumus avo ; item qui in utero est ejus quæ jure nostro non potest esse uxor*, extraneus postumus patri contingit.

242. Ac ne heres quidem potest institui postumus alienus ; est enim incerta persona.

243. Cetera vero quæ supra diximus, ad legata proprie pertinent : quamquam non immerito quibusdam placeat, pænæ nomine heredem institui non posse ; nihil enim intererit utrum legatum dare jubeatur heres, si fecerit aliquid aut non fecerit, an coheres ei adjiciatur ; quia tam coheredis adjectione quam legati datione compellitur, ut aliquid contra propositum suum faciat.

244. An ei qui in potestate sit ejus quem heredem instituimus, recte legemus, quæritur. Servius recte legari probat, sed evanescere legatum, si, quo tempore dies legatorum cedere solet, adhuc in potestate sit: ideoque, sive pure legatum sit et vivo testatore in potestate heredis esse desierit, sive sub conditione et ante conditionem id acciderit, deberi legatum. Sabinus et Cassius sub conditione recte legari, pure non recte, putant; licet enim vivo testatore possit desinere in potestate heredis esse, ideo tamen inutile legatum intelligi oportere, quia quod nullas vires habiturum foret, si statim post testamentum factum decessisset testator, hoc ideo valere, quia vitam longius traxerit, absurdum esset. Diversæ scholæ auctores nec sub conditione recte legari (*putant*), quia quos in potestate habemus, eis non magis sub conditione quam pure debere possumus.

245. Ex diverso constat, ab eo qui in potestate (*tua*) est herede instituto, recte tibi legari: sed si tu per eum heres extiteris, evanescere legatum, quia ipse tibi legatum debere non possis; si vero filius emancipatus, aut servus manumissus erit, vel in alium translatus, et ipse heres extiterit, aut alium fecerit, deberi legatum.

FLORENTINUS, *lib. XI Institutionum* (1).

Legata inutiliter data, ademptione non confirmantur, veluti si, domino herede instituto, servo pure legatum, sub conditione adimatur: nam pure legatum, si sub conditione adimatur, sub contraria conditione datum intelligitur, et ideo confirmatur; ademptio autem, quo minus, non quo magis legatum debeat, intervenit.

Quibus ex causis datio legati inutilis est, ex iisdem causis etiam ademptio inefficax habetur, veluti si viam pro parte adimas, aut pro parte liberum esse vetes.

(1) *L. 14, pr., § 1, D., De adimendis et transferendis legatis* (xxxiv, 4.)

LIT. XXI. DE ADEPTIONE ET TRANSLATIONE LEGATORUM.

Ademptio legatorum, sive eodem testamento adimantur legata, sive codicillis, firma est, sive contrariis verbis fiat ademptio, veluti si quod ita quis legaverit : DO LEGO, ita adimatur : NON DO NON LEGO; sive non contrariis, id est, aliis quibuscumque verbis.

(Conf. GAI. INST., II, 224-227, *supra*.)

GAIUS, *lib. XVIII ad Edictum provinciale* (1).

In singulis heredibus rationem legis Falcidiae componendam esse, non dubitatur; et ideo si, Titio et Seio heredibus institutis, semis hereditatis Titii exhaustus, Seio autem quadrans totorum bonorum relictus sit, competit Titio beneficium legis Falcidiae.

(1) L. 77, D., *Ad legem Falcidiam* (xxxv, 2).

II. Transferri quoque legatum ab alio ad alium potest, veluti si quis ita dixerit : HOMINEM STICHUM, QUEM TITIO LEGAVI, SEIO DO LEGO, sive in eodem testamento, sive in codicillis hoc fecerit. Quo casu simul Titio adimi videtur, et Seio dari.

TIT. XXII. DE LEGE FALCIDIA.

Superest ut de lege Falcidia dispiciamus, qua modus novissime legatis impositus est. Cum enim olim lege duodecim tabularum libera erat legandi potestas, ut liceret vel totum patrimonium legatis erogare, quippe ea lege ita cautum esset : UTI LEGASSIT SUÆ REI, ITA JUS ESTO, visum est hanc legandi licentiam coarctare. Idque ipsorum testatorum gratia provisum est, ob id quod plerumque intestati moriebantur, recusantibus scriptis heredibus pro nullo aut minimo lucro hereditates adire. Et cum super hoc tam lex Furia, quam lex Voconia latae sunt, quarum neutra sufficiens ad rei consummationem videbatur, novissime lata est lex Falcidia, qua cavetur ne plus legare liceat quam dodrantem totorum bonorum (1), id est, ut sive unus heres institutus esset, sive plures, apud eum eosve pars quarta remaneret.

II. Et cum quæsitum esset, duobus heredibus institutis, veluti Titio et Seio, si Titii pars aut tota exhausta sit legatis quæ nominatim ab eo data sunt, aut supra modum onerata, a Seio vero aut nulla relicta sint legata, aut quæ partem ejus dumtaxat in partem dimidiam mi-

(1) « Si quis inventarium minime conscripserit..., legis Falcidiae beneficio minime utatur. » L. 22, C., *De jure delib.* (VI, 30).

« Si expressim designaverit (testator) non velle heredem retinere Falcidiam, necessarium est testatoris valere sententiam. » Nov. 1, cap. 2, § 2.

« Si quando aliquis aliquam rem immobilem... nomine legati reliquerit, et specialiter dixerit nullo tempore hanc rem alienari..., in hoc legato jubemus Falcidiam legem locum penitus non habere. » Nov. 119, cap. 11.

GAIUS, *lib. XVIII, ad Edictum provinciale* (1).

In quantitate patrimonii exquirenda visum est mortis tempus spectari. Qua de causa, si quis centum in bonis habuerit, et tota ea legaverit, nihil legatariis prodest, si ante aditam hereditatem per servos hereditarios, aut ex partu ancillarum hereditiarum, aut ex fetu pecorum tantum accesserit hereditati, ut, centum legatorum nomine erogatis, habiturus sit heres quartam partem, sed necesse est, ut nihilo minus quarta pars legatis detrahatur. Et ex diverso, si ex centum septuaginta quinque legaverit, et ante aditam hereditatem in tantum decreverint bona, incendiis forte, aut naufragiis, aut morte servorum, ut non plus, quam septuaginta quinque, vel etiam minus relinquatur, solida legata debentur. Nec ea res damnosa est heredi, cui liberum est non adire hereditatem; quæ res efficit, ut necesse sit legatariis, ne destituto testamento nihil consequantur, cum herede in portionem legatorum pacisci.

Magna dubitatio fuit de his, quorum conditio mortis tempore pendet, id est, an id quod sub conditione debetur, in stipulatoris bonis annumeretur, et promissoris bonis detrahatur? Sed hoc jure utimur, ut, quanti ea spes obligationis venire possit, tantum stipulatoris quidem bonis accedere videatur, promissoris vero decedere; aut cautionibus res explicari potest, ut duorum alterum fiat: aut ita ratio habeatur, tanquam pure debeatur, aut ita, tanquam nihil debeatur, deinde heres et legatarii inter se caveant, ut existente conditione aut heres reddat, quanto minus solverit, aut legatarii restituant, quanto plus consecuti sint.

(1) *L. 73, pr., §§ 1-5, D., Ad leg. Falcid.*

nuant, an, quia is quartam partem totius hereditatis aut amplius habet, Titio nihil ex legatis, quæ ab eo relicta sunt, retinere liceret, placuit, ut quartam partem suæ partis salvam habeat, posse retinere; etenim in singulis heredibus ratio legis Falcidiæ ponenda est.

2. Quantitas autem patrimonii ad quam ratio legis Falcidiæ redigitur, mortis tempore spectatur. Itaque si, verbi gratia, is qui centum aureorum patrimonium in bonis habebat, centum aureos legaverit, nihil legatariis prodest, si ante aditam hereditatem per servos hereditarios, aut ex partu ancillarum hereditariarum, aut ex frætu pecorum tantum accesserit hereditati, ut, centum aureis legatorum nomine erogatis, heres quartam partem hereditatis habiturus sit; sed necesse est ut nihilo minus quarta pars legatis detrahatur. Ex diverso, si septuaginta quinque legaverit, et ante aditam hereditatem in tantum decreverint bona, incendiis forte, aut naufragiis, aut morte servorum, ut non amplius quam septuaginta quinque aureorum substantia, vel etiam minus, relinquatur, solida legata debentur. Nec ea res damnosa est heredi, cui liberum est non adire hereditatem: quæ res efficit ut sit necesse legatariis, ne destituto testamento nihil consequantur, cum herede in portionem pacisci.

Sed et si legata quædam pure, quædam sub conditione relicta efficiant, ut, existente conditione, lex Falcidia locum habeat, pure legata cum cautione redduntur. Quo casu magis in usu est, solvi quidem pure legata, perinde ac si nulla alia sub conditione legata fuissent, cavere autem legatarios debere, ex eventu conditionis quod amplius accepissent, redditu iri.—Cujus generis cautio necessaria videtur, et si quibusdam servis eodem testamento sub conditione libertas data sit, quorum pretia conditione existente bonis detrahuntur.

In diem relicta legata alterius esse juris, palam est, quum ea omnimodo tam ipsi legatario, quam heredibus ejus deberi certum sit; sed tanto minus erogari ex bonis intelligendum est, quantum interea, donec dies obtigerit, heres lucraturus est ex fructibus vel usuris.

Ergo optimum quidem est, statim ab initio ita testatorem distribuere legata, ne ultra dodrantem relinquantur. Quod si excesserit quis dodrantem, pro rata portione per legem ipso jure minuuntur; verbi gratia si is, qui quadringenta in bonis habuit, tota ea quadringenta erogaverit, quarta pars legatariis detrahatur; si trecenta quinquaginta legaverit, octava; quod si quingenta legaverit habens quadringenta, initio quinta, deinde quarta pars detrahi debet; ante enim detrahendum est, quod extra bonorum quantitatem est, deinde quod ex bonis apud heredem remanere oportet.

246. Hinc transeamus ad fideicommissa. **247.** Et prius de hereditatibus videamus.

3. Cum autem ratio legis Falcidiæ ponitur, ante deducitur æs alienum, item funeris impensa, et pretia servorum manumissorum : tunc deinde in reliquo ita ratio habetur, ut ex eo quarta pars apud heredes remaneat, tres vero partes inter legatarios distribuantur, pro rata scilicet portione ejus quod cuique eorum legatum fuerit. Itaque si fingamus quadringentos aureos legata esse, et patrimonii quantitatem, ex qua legata erogari oportet, quadringentorum esse, quarta pars legatariis singulis debet detrahi. Quod si trecentos quinquaginta legatos fingamus, octava debet detrahi. Quod si quingentos legaverit, initio quinta, deinde quarta detrahi debet : ante enim detrahendum est, quod extra bonorum quantitatem est, deinde quod ex bonis apud heredem remanere oportet.

TIT. XXIII. DE FIDEICOMMISSARIIS HEREDITATIBUS.

Nunc transeamus ad fideicommissa. Et prius est ut de hereditatibus fideicommissariis videamus.

1. Sciendum itaque est omnia fideicommissa primis temporibus infirma esse, quia nemo invitus cogebatur præstare id de quo rogatus erat. Quibus enim non po-

248. Inprimis igitur sciendum est, opus esse ut aliquis heres recto jure instituatur, ejusque fidei committatur ut eam hereditatem alii restituat : alioquin inutile est testamentum in quo nemo recto jure heres instituitur.

249. Verba autem utilia fideicommissorum hæc *fere* maxime in usu esse videntur : PETO, ROGO, VOLO, FIDEICOMMITTO, quæ proinde firmâ singula sunt, atque si omnia in unum congesta sint.

250. Cum igitur scripserimus : (*LUCIUS*) TITIUS HERES ESTO, possumus adjicere : ROGO TE, LUCI TITI, PETOQUE A TE, UT, CUM PRIMUM POSSIS HEREDITATEM MEAM ADIRE, GAIO SEIO REDDAS RESTITUAS. Possumus autem et de parte restituenda rogare ; et liberum est vel sub conditione, vel pure relinquere fideicommissa, vel ex die certa.

251. Restituta autem hereditate, is qui restituit nihilominus heres permanet ; is vero qui recipit hereditatem aliquando heredis loco est, aliquando legatarii.

252. *Olim autem nec heredis loco erat, nec legata-*

terant hereditatem vel legata relinquere, si relinquebant, fidei committebant eorum qui capere ex testamento poterant, et ideo fideicommissa appellata sunt, quia nullo vinculo juris, sed tantum pudore eorum qui rogabantur, continebantur. Postea divus Augustus, semel iterumque gratia personarum motus, vel quia per ipsius salutem rogatus quis diceretur, aut ob insignem quorundam perfidiam, jussit consulibus auctoritatem suam interponere. Quod, quia justum videbatur et popolare erat, paulatim conversum est in assiduam jurisdictionem; tantusque eorum favor factus est, ut paulatim etiam prætor proprius crearetur, qui de fideicommissis jus diceret, quem fideicommissarium appellabant.

2. In primis igitur sciendum est, opus esse ut aliquis recto jure testamento heres instituat, ejusque fidei committatur ut eam hereditatem alii restituat; alioquin inutile est testamentum, in quo nemo heres instituitur.

Cum igitur aliquis scripserit : LUCIUS TITUS HERES ESTO, poterit adjicere : ROGO TE, LUCI TITI, UT, CUM PRIMUM POTERIS HEREDITATEM MEAM ADIRE, EAM GAIUS SEIO REDDAS RESTITUAS. Potest autem quisque et de parte restituenda heredem rogare, et liberum est vel pure vel sub conditione relinquere fideicommissum, vel ex die certo.

3. Restituta autem hereditate, is quidem qui restituit, nihilominus heres permanet; is vero qui recipit hereditatem, aliquando heredis, aliquando legatarii loco habebatur.

rii, sed potius emptoris. Tunc enim in usu erat, ei cui restituebatur hereditas, nummo uno eam hereditatem dicis causa venire; et quæ stipulationes (*inter venditorem hereditatis et emptorem interponi solent, eadem interponebantur*) inter heredem et eum cui restituebatur hereditas, id est, hoc modo: heres quidem stipulabatur ab eo cui restituebatur hereditas, ut quidquid hereditario nomine condemnatus fuisset, sive quid alias bona fide dedisset, eo nomine indemnus esset, et omnino si quis cum eo hereditario nomine ageret, ut recte defenderetur; ille vero qui recipiebat hereditatem, invicem stipulabatur, ut si quid ex hereditate ad heredem pervenisset, id sibi restitueretur, ut etiam pateretur eum hereditarias actiones procuratorio aut cognitorio nomine exequi.

253. Sed posterioribus temporibus, Trebellio Maximo et Annæo Seneca consulibus, senatusconsultum factum est, quo cautum est, ut, si cui hereditas ex fideicommissi causa restituta sit, actiones quæ jure civili heredi et in heredem competerent, (et) et in eum darentur cui ex fideicommisso restituta esset hereditas. Post quod senatusconsultum desierunt illæ cautiones in usu haberi; prætor enim utiles actiones ei et in eum qui recepit hereditatem, quasi heredi et in heredem, dare cœpit, eæque in edicto proponuntur.

254. Sed rursus, quia heredes scripti, cum aut totam hereditatem, aut pene totam plerumque restituere rogabantur, adire hereditatem ob nullum aut minimum lucrum recusabant, atque ob id extinguebantur fideicommissa, Pegaso et Pusione (*consulibus*), senatus censuit, ut ei qui rogatus esset hereditatem restituere, perinde liceret quartam partem retinere, atque e lege Falcidia in legatis retinere conceditur. Ex singulis quoque rebus quæ per fideicommissum relinquuntur, eadem retentio permissa est. Per quod senatusconsultum ipse

4. Et Neronis quidem temporibus, Trebellio Maximo et Annæo Seneca consulibus, senatusconsultum factum est : quo cautum est, ut, si hereditas ex fideicommissi causa restituta sit, omnes actiones quæ jure civili heredi et in heredem competerent, ei et in eum darentur cui ex fideicommisso restituta esset hereditas. Post quod senatusconsultum prætor utiles actiones ei et in eum qui recepit hereditatem, quasi heredi et in heredem dare cœpit.

5. Sed quia heredes scripti, cum aut totam hereditatem aut pene totam plerumque restituere rogabantur, adire hereditatem ob nullum vel minimum lucrum recusabant, atque ob id extinguebantur fideicommissa, postea Vespasiani Augusti temporibus, Pegaso et Pusione consulibus, senatus censuit ut ei qui rogatus esset hereditatem restituere, perinde liceret quartam partem retinere, atque ex lege Falcidia in legatis retinere conceditur. Ex singulis quoque rebus quæ per fideicommissum relinquuntur, eadem retentio permissa est. Post quod

(*heres*) onera hereditaria sustinet; ille autem qui ex fideicommisso reliquam partem hereditatis recipit, legatarii partiarum loco est, id est, ejus legatarii cui pars bonorum legatur; quæ species legati partitio vocatur, quia cum herede legatarius partitur hereditatem. Unde effectum est ut, quæ solent stipulationes inter heredem et partiarum legatarium interponi, eadem interponantur inter eum qui ex fideicommissi causa recipit hereditatem, et heredem, id est, ut et lucrum et damnum hereditarium pro rata parte inter eos commune sit.

255. Ergo si quidem non plus quam dodrantem hereditatis scriptus heres rogatus sit restituere, tum ex Trebelliano senatusconsulto restituitur hereditas, et in utrumque actiones hereditariæ pro rata parte dantur, in heredem quidem jure civili, in eum vero qui recepit hereditatem, ex senatusconsulto Trebelliano: quamquam heres, etiam pro ea parte quam restituit, heres permanet, eique et in eum solidæ actiones competunt; sed non ulterius oneratur, nec ulterius illi dantur actiones, quam apud eum commodum hereditatis remanet.

256. At si quis plus quam dodrantem, vel etiam totam hereditatem restituere rogatus sit, locus est Pegasiano senatusconsulto. **257.** Sed is qui semel adierit hereditatem, si modo sua voluntate adierit, sive retinuerit quartam partem, sive noluerit retinere, ipse universa onera hereditaria sustinet: sed quarta quidem retenta, quasi partis et pro parte stipulationes interponi debent, tamquam inter partiarum legatarium et heredem; si vero totam hereditatem restituerit, ad exemplum emptæ et venditæ hereditatis stipulationes interponendæ sunt. **258.** Sed si recuset scriptus heres adire hereditatem ob id quod dicat eam sibi suspectam esse quasi damnosam, cavetur Pegasiano senatusconsulto, ut, desiderante eo cui restituere rogatus est, jussu præ-

senatusconsultum ipse heres onera hereditaria sustinebat : ille autem qui ex fideicommisso recepit partem hereditatis, legatarii partiarii loco erat, id est, ejus legatarii cui pars bonorum legabatur : quæ species legati partitio vocabatur, quia cum herede legatarius partiebatur hereditatem. Unde quæ solebant stipulationes inter heredem et partiarium legatarium interponi, eædem interponebantur inter eum qui ex fideicommisso recepit hereditatem, et heredem, id est, ut et lucrum et damnum hereditarium pro rata parte inter eos commune esset.

6. Ergo si quidem non plus quam dodrantem hereditatis scriptus heres rogatus sit restituere, tunc ex Trebelliano senatusconsulto restituebatur hereditas, et in utrumque actiones hereditariæ pro rata parte dabantur, in heredem quidem jure civili, in eum vero qui recipiebat hereditatem, ex senatusconsulto Trebelliano, tamquam in heredem.

At si plus quam dodrantem vel etiam totam hereditatem restituere rogatus esset, locus erat Pegasiano senatusconsulto, et heres qui semel adierit hereditatem, si modo sua voluntate adierit, sive retinuerit quartam partem, sive retinere noluerit, ipse universa onera hereditaria sustinebat : sed quarta quidem retenta, quasi partis et pro parte stipulationes interponebantur, tamquam inter partiarium legatarium et heredem ; si vero totam hereditatem restitueret, emptæ et venditæ hereditatis stipulationes interponebantur. Sed si recuset scriptus heres adire hereditatem, ob id quod dicat eam sibi suspectam esse quasi damnosam, cavetur Pegasiano senatusconsulto ut, desiderante eo cui restituere rogatus est, jussu prætoris adeat et restituat hereditatem, per-

toris adeat et restituat, perindeque ei et in eum qui receperit actiones dentur, ac juris est ex senatusconsulto Trebelliano. Quo casu nullis stipulationibus opus est, quia simul et huic qui restituit securitas datur, et actiones hereditariæ ei et in eum transferuntur qui receperit hereditatem.

indeque ei et in eum qui recipit hereditatem actiones darentur, ac juris est ex Trebelliano senatusconsulto. Quo casu nullis stipulationibus est opus; quia simul et huic qui restituit securitas datur, et actiones hereditariæ ei et in eum transferuntur qui recepit hereditatem, utroque senatusconsulto in hac specie concurrente.

7. Sed quia stipulationes ex senatusconsulto Pegasiano descendentes et ipsi antiquitati displicuerunt, et quibusdam casibus captiosas eas homo excelsi ingenii Papinianus appellat, et nobis in legibus magis simplicitas quam difficultas placet, ideo omnibus nobis suggestis tam similitudinibus quam differentiis utriusque senatusconsulti, placuit, exploso senatusconsulto Pegasiano quod postea supervenit, omnem auctoritatem Trebelliano senatusconsulto præstare, ut ex eo fideicommissariæ hereditates restituantur, sive habeat heres ex voluntate testatoris quartam, sive plus, sive minus, sive nihil penitus : ut tunc, quando vel nihil, vel minus quarta apud eum remanet, liceat ei vel quartam, vel quod deest, ex nostra auctoritate retinere vel repetere solutum, quasi ex Trebelliano senatusconsulto, pro rata portione actionibus tam in heredem quam in fideicommissarium competentibus. Si vero totam hereditatem sponte restituerit, omnes hereditariæ actiones fideicommissario et adversus eum competunt. Sed etiam id quod præcipuum Pegasiani senatusconsulti fuerat, ut, quando recusabat heres scriptus sibi datam hereditatem adire, necessitas ei imponeretur totam hereditatem volenti fideicommissario restituere, et omnes ad eum et contra eum transire actiones, et hoc transponimus ad senatusconsultum Trebellianum : ut ex hoc solo et necessitas heredi imponatur, si, ipso nolente adire, fideicommissarius desiderat restitui sibi hereditatem, nullo nec damno nec commodo apud heredem remanente.

259. Nihil autem interest utrum aliquis ex asse heres institutus aut totam hereditatem aut pro parte restituere rogetur, an ex parte heres institutus aut totam eam partem aut partis partem restituere rogetur; nam et hoc casu de quarta parte ejus partis ratio ex Pegasiano senatusconsulto haberi solet.

MARCIANUS, *lib. VIII Institutionum* (1).

Multum interest, utrum qua pars jure hereditario retineatur, an vero in re vel pecunia. Nam superiore casu actiones dividuntur inter heredem et fideicommissarium, posteriore vero apud fideicommissarium sunt actiones.

Et heredem institutum, rogatumque hereditatem restituere praecepta aliqua summa vel re, etiam si in praeceptione minus quam quarta pars esset, non amplius principem pati vindicaturum.

Sed et si sine ulla praeceptione rogatus fuerit hereditatem restituere, plerumque quarta donata est a principibus. Et ita divus Trajanus et Hadrianus et Antoninus rescripserunt.

MARCIANUS, *lib. VIII Institutionum* (2).

Scribit Celsus libro vicesimo Digestorum : si is, qui quadringenta in bonis habebat, petiit ab herede suo, ut, si sine liberis moreretur, quanta pecunia ex hereditate sua ad eum pervenisset, Mævio restitueretur, si ex fructibus medio tempore quadringenta perceperit, et sine liberis decesserit, heredem ejus Mævio quadringenta debitum. Et quum diu multumque tractavit, an, quum augmentum heres sensit, et periculum sustineat, an per contrarium, novissime ait, iniquum esse ad fideicommissarium damnum pertinere, ad quem augmentum non pertinet; et an ad supplendum, inquit, quodcunque ex quadringentis defuerit, etiam augmentum ad eum pertinebit, hoc est, ut usque ad summam quadringentorum damna et fructus computentur : quod verius esse arbitror.

(1) L. 30, §§ 3-5, D., *Ad senatusconsultum Trebellianum* (xxxvi, 1).

(2) L. 33, D., *cod.*

8. Nihil autem interest, utrum aliquis ex asse heres institutus aut totam hereditatem aut pro parte restituere, an ex parte heres institutus aut totam eam partem aut partem partis restituere rogatus sit; nam et hoc casu eadem observari præcipimus, quæ in totius hereditatis restitutione diximus.

9. Si quis, una aliqua re deducta sive præcepta quæ quartam continet, veluti fundo vel alia re, rogatus sit restituere hereditatem, simili modo ex Trebelliano senatusconsulto restitutio fiet, perinde ac si, quarta parte retenta, rogatus esset reliquam hereditatem restituere. Sed illud interest, quod altero casu, id est, cum deducta sive præcepta aliqua re restituitur hereditas, in solidum ex eo senatusconsulto actiones transferuntur, et res quæ remanet apud heredem, sine ullo onere hereditario apud eum remanet, quasi ex legato ei adquisita; altero vero casu, id est, cum, quarta parte retenta, rogatus est heres restituere hereditatem et restituit, scinduntur actiones, et pro dodrante quidem transferuntur ad fideicommissarium, pro quadrante remanent apud heredem. Quin etiam, licet una re aliqua deducta aut præcepta restituere aliquis hereditatem rogatus est, qua maxima pars hereditatis contineatur, æque in solidum transferuntur actiones, et secum deliberare debet is cui restituitur hereditas, an expediat sibi restitui. Eadem scilicet interveniunt, et si, duabus pluribusve deductis præceptisve rebus, restituere hereditatem rogatus sit; sed et si, certa summa deducta præceptave, quæ quartam vel etiam maximam partem hereditatis continet, rogatus sit aliquis hereditatem restituere, idem juris est. Quæ autem diximus de eo qui ex asse heres institutus est, eadem transferemus et ad eum qui ex parte heres scriptus est.

MARCIANUS, *lib. IX Institutionum* (1).

Si cui pure libertas, et per fideicommissum sub conditione hereditas relicta est, cogitur heres adire hereditatem, si suspectari dicat, et restituere, et deficiente conditione libertas ei eripi non potest. — Si autem ei, qui in diem libertatem accepit, hereditas per fideicommissum relicta fuerit, suspectam eam interim non posse adiri, divus Pius Cassio Hadriano rescripsit, quum non potest nondum libero hereditas restitui, nec rursus contra voluntatem defuncti libertatem esse præstandam. — Si sub conditione heres institutus, rogatusque hereditatem restituere, non vult conditioni parere et adire hereditatem, si facti est conditio, debet parere, et adire, et restituere; vel si in dando sit, offerente fideicommissario: recusante autem herede factum adimplere, licentia dabitur fideicommissario, secundum imitationem dationis factum implere, et tunc necessitas imponitur heredi hereditatem adire. Ceteræ conditiones, quæ non sunt in potestate heredis, ad officium prætoris non pertinent.

FLORENTINUS, *lib. XI Institutionum* (2).

Si heres cujus fidei commissum est, ut accepta certa pecunia hereditatem restituat, a voluntate ejus, qui testamentum fecit, discedat, et postea legis Falcidiæ beneficio uti volet, etsi non detur ei, quo accepto hereditatem restituere rogatus est, tamen fideicommissum restituere cogi debet, quoniam quod ei paterfamilias dari voluit, legis Falcidiæ commodum præstat.

(*Conf. GAI. INST., II, 270, infra.*)

(*Conf. GAI. INST., II, 271, infra.*)

(1) L. 31, *pr.*, §§ 1, 2, *D., Ad senatusc. Trebell.* (xxxvi, 1).

(2) L. 90, *D., Ad legem Falcidiam* (xxxv, 2).

10. Præterea intestatus quoque moriturus potest rogare eum, ad quem bona sua vel legitimo jure vel honorario pertinere intelligit, ut hereditatem suam totam partemve ejus, aut rem aliquam, veluti fundum, hominem, pecuniam, alicui restituat; cum alioquin legata nisi ex testamento non valeant.

11. Eum quoque cui aliquid restituitur, potest rogare ut id rursum alii aut totum aut pro parte, vel etiam aliquid aliud, restituat.

260. Potest autem quisque etiam res singulas per fideicommissum relinquere, velut fundum, hominem, vestem, argentum, pecuniam; et vel ipsum heredem rogare ut alicui restituat, vel legatarium, quamvis a legatario legari non possit.

13. Et quia prima fideicommissorum cunabula a fide heredum pendent, et tam nomen quam substantiam acceperunt, et ideo divus Augustus ad necessitatem juris ea detraxit, nuper et nos, eundem principem superare contententes, ex facto quod Tribonianus, vir excelsus, quæstor sacri palatii suggessit, constitutionem (1) fecimus, per quam disposuimus, si testator fidei heredis sui commisit ut vel hereditatem vel speciale fideicommissum restituat, et neque ex scriptura, neque ex quinque testium numero, qui in fideicommissis legitimus esse noscitur, possit res manifestari, sed vel pauciores quam quinque, vel nemo penitus testis intervenerit, tunc, sive pater heredis sive alius quicumque sit, qui fidem heredis elegerit, et ab eo restitui aliquid voluerit, si heres perfidia tentus adimplere fidem recusat, negando rem ita esse subsecutam, si fideicommissarius iusjurandum ei detulerit, cum prius ipse de calumnia iuraverit, necesse eum habere vel iusjurandum subire quod nihil tale a testatore audivit, vel recusantem ad fideicommissi vel universitatis vel specialis solutionem coarctari, ne pereat ultima voluntas testatoris fidei heredis commissa. Eadem observari censuimus, et si a legatario vel fideicommissario aliquid similiter relictum sit. Quod si is a quo relictum dicitur, confiteatur (2) quidem a se aliquid relictum esse, sed ad legis subtilitatem decurrat, omnimodo solvere cogendus est.

TIT. XXIV. DE SINGULIS REBUS PER FIDEICOMMISSUM RELICTIS.

Potest autem quis etiam singulas res per fideicommissum relinquere, veluti fundum, hominem, vestem, aurum, argentum, pecuniam numeratam; et vel ipsum heredem rogare ut alicui restituat, vel legatarium, quamvis a legatario legari non possit.

(1) *L. 32, C., De fideicomm.* (VI, 42).—(2) *Vulgo : « is a quo relictum dicitur, postquam negaverit, confiteatur, etc. »*

261. Item potest non solum propria testatoris res per fideicommissum relinquī, sed etiam heredis, aut legatarii, aut cujuslibet alterius. Itaque et legatarius non solum de ea re rogari potest, ut eam alicui restituat, quæ ei legata sit, sed etiam de alia, sive ipsius legatarii, sive aliena sit. Sed hoc solum observandum est, ne plus quisquam rogetur alicui restituere quam ipse ex testamento ceperit; nam quod amplius est, inutiliter relinquitur. **262.** Cum autem aliena res per fideicommissum relinquitur, necesse est ei qui rogatus est, aut ipsam redimere et præstare, aut æstimationem ejus solvere, sicut juris est si per damnationem aliena res legata sit. Sunt tamen qui putant, si rem per fideicommissum relictam dominus non vendat, extinguī fideicommissum, sed aliam esse causam per damnationem legati.

263. Libertas quoque servo per fideicommissum dari potest, ut vel heres rogetur manumittere, vel legatarius. **264.** Nec interest, utrum de suo proprio servo testator roget, an de eo qui ipsius heredis, aut legatarii, vel etiam extranei sit. **265.** Itaque et alienus servus redimi et manumitti debet. Quod si dominus eum non vendat, sane *extinguitur libertas, quia pro libertate pretii computatio nulla intervenit.*

266. Qui autem ex fideicommisso manumittitur, non testatoris fit *libertus*, etiamsi testatoris servus sit, sed ejus qui manumittit. **267.** At qui directo testamento liber esse jubetur, *velut hoc modo : STICHUS SERVUS MEUS LIBER ESTO, vel : STICHUM SERVUM MEUM LIBERUM ESSE JUBEO*, is ipsius testatoris fit *libertus*. Nec alius directo ex testamento libertatem habere potest quam qui utroque tempore testatoris *ex jure*

1. Potest autem non solum proprias res testator per fideicommissum relinquere, sed et heredis, aut legatarii, aut fideicommissarii, aut cujuslibet alterius. Itaque et legatarius et fideicommissarius non solum de ea re rogari potest, ut eam alicui restituat, quæ ei relicta sit, sed etiam de alia, sive ipsius, sive aliena sit : hoc solum observandum est, ne plus quisquam rogetur alicui restituere, quam ipse ex testamento ceperit; nam quod amplius est, inutiliter relinquitur. Cum autem aliena res per fideicommissum relinquitur, necesse est ei qui rogatus est, aut ipsam redimere et præstare, aut æstimationem ejus solvere.

2. Libertas quoque servo per fideicommissum dari potest, ut heres eum rogetur manumittere, vel legatarius, vel fideicommissarius; nec interest utrum de suo proprio servo testator roget, an de eo qui ipsius heredis aut legatarii, vel etiam extranei sit. Itaque et alienus servus redimi et manumitti debet. Quod si dominus eum non vendat, si modo nihil, ex judicio ejus qui reliquit libertatem, perceperit, non statim extinguitur fideicommissaria libertas, sed differtur; quia possit tempore procedente, ubicumque occasio servi redimendi fuerit, præstari libertas.

Qui autem ex fideicommissi causa manumittitur, non testatoris fit libertus, etiamsi testatoris servus sit, sed ejus qui manumittit. At is qui directo testamento liber esse jubetur, ipsius testatoris libertus fit, qui etiam orcinus appellatur. Nec alius ullus directo ex testamento libertatem habere potest, quam qui utroque tempore

Quiritium fuerit, et quo faceret testamentum, et quo moreretur.

(*Conf. GAI. INST. II, 249, supra.*)

ULPIANUS, *lib. II Institutionum* (1).

Etiam hoc modo : CUPIO DES, OPTO DES, CREDO TE DATURUM, *fidei commissum est.*

(1) L. 115, D., *De legatis et fideicommissis*, 1 (xxx, 1).

testatoris fuerit, et quo faceret testamentum, et quo moreretur : directo autem libertas tunc dari videtur, cum non ab alio servum manumitti rogat, sed velut ex suo testamento libertatem ei competere vult.

3. Verba autem fideicommissorum hæc maxime in usu habentur : PETO, ROGO, VOLO, MANDO, FIDEI TUÆ COMMITTO. Quæ perinde singula firma sunt, atque si omnia in unum congesta essent.

TIT. XXV. DE CODICILLIS.

Ante Augusti tempora constat codicillorum jus in usu non fuisse, sed primus Lucius Lentulus, ex cujus persona etiam fideicommissa cœperunt, codicillos introduxit. Nam, cum decederet in Africa, scripsit codicillos testamento confirmatos, quibus ab Augusto petiit per fideicommissum ut faceret aliquid ; et cum divus Augustus voluntatem ejus impleisset, deinceps reliqui, ejus auctoritatem secuti, fideicommissa præstabant, et filia Lentuli legata, quæ jure non debebat, solvit. Dicitur autem Augustus convocasse prudentes, inter quos Trebatium quoque, cujus tunc auctoritas maxima erat, et quæsisse an posset hoc recipi, nec absonans a juris ratione codicillorum usus esset ; et Trebatium suasisse Augusto, quod diceret utilissimum et necessarium hoc civibus esse, propter magnas et longas peregrinationes quæ apud veteres fuissent, ubi, si quis testamentum facere non posset, tamen codicillos posset. Post quæ tempora, cum et Labeo codicillos fecisset, jam nemini dubium erat quin codicilli jure optimo admitterentur.

1. Non tantum autem testamento facto potest quis codicillos facere, sed et intestato quis decedens fideicommittere codicillis potest. Sed, cum ante testamentum factum codicilli facti erant, Papinianus ait non aliter vires habere, quam si speciali postea voluntate confir-

MARCIANUS, *lib. II Institutionum* (1).

Divi Severus et Antoninus rescripserunt, nihil egisse matrem, quæ, quum pure liberos suos heredes instituerit, conditionem emancipationis codicillis adjecit, quia neque conditionem heredi instituto codicillis adjicere, neque substituere directo potest.

Codicillos et plures quis facere potest; et ipsius manu neque scribi, neque signari necesse est.

Licet in confirmatione codicillorum paterfamilias adjecerit, ut non alias valere velit, quam sua manu signatos et subscriptos, tamen valent facti ab eo codicilli, licet neque ab eo signati, neque manu ejus scripti fuerint; nam ea, quæ postea geruntur, prioribus derogant.

Codicillos is demum facere potest, qui et testamentum facere potest.

Si post testamentum factum mortuo codicillis quis legaverit, licet testamento confirmatis, pro non scripto legatum est.

268. Multum autem differunt quæ per fideicommissum relinquuntur, ab his quæ directo jure legantur.

269. Nam ecce per fideicommissum heredis relinqui potest : cum alioquin legatum nisi testamento inutile sit (2). **270.** Item intestatus moriturus potest, ab eo ad quem bona ejus pertinent, *fideicommissum* alicui relinquere : cum alioquin ab eo legare non possit.

(1) *L. 6, pr., §§ 1-4, D., De jure codicillorum (xxix, 7).*

(2) Bœcking, ed. IV, sic restituit : « Nam ecce per fideicommissum etiam nutu heredi(ta)s relinqui potest; cum alioquin legatum nisi testamento facto inutile sit. »

mentur; sed divi Severus et Antoninus rescripserunt, ex iis codicillis qui testamentum præcedunt, posse fideicommissum peti, si appareat eum qui postea testamentum fecit, a voluntate, quam codicillis expresserat, non recessisse.

2. Codicillis autem hereditas neque dari neque adimi potest, ne confundatur jus testamentorum et codicillorum, et ideo nec exhereditatio scribi. Directo autem hereditas codicillis neque dari neque adimi potest; nam per fideicommissum hereditas codicillis jure relinquitur. Nec conditionem heredi instituto codicillis adjicere, neque substituere directo potest.

3. Codicillos autem etiam plures quis facere potest, et nullam solemnitatem ordinationis desiderant (1).

(1) « In omni autem ultima voluntate, excepto testamento, quinque testes, vel rogati, vel qui fortuitu venerint, in uno eodemque tempore debent adhiberi, sive in scriptis, sive sine scriptis voluntas conficiatur: testibus videlicet, quando in scriptis voluntas componitur, subnotationem suam accommodantibus. » *Theodos., L. ult., § 3, C., De codicill.* (vi, 36).

270. *Item legatum codicillis relictum non aliter valet,* quam si a testatore confirmati fuerint, id est, nisi in testamento *caverit* testator, ut quidquid in codicillis scripserit, id ratum sit : fideicommissum vero etiam non confirmatis codicillis relinqui potest. **271.** *Item a legatario legari non potest :* sed fideicommissum relinqui potest. Quin etiam ab eo quoque cui per fideicommissum relinquimus, rursus alii per fideicommissum relinquere possumus. **272.** *Item servo alieno directo libertas dari non potest :* sed per fideicommissum potest. **273.** *Item codicillis nemo heres institui potest, neque exheredari,* quamvis testamento confirmati sint : at hic qui testamento heres institutus est, potest codicillis rogari ut eam hereditatem alii totam vel ex parte restituat, quamvis testamento codicilli confirmati non sint. **274.** *Item mulier, quæ ab eo, qui centum millia æris census est, per legem Voconiam, heres institui non potest, tamen fideicommisso relictam sibi hereditatem capere potest.* **275.** Latini quoque, qui hereditates legataque directo jure lege Junia capere prohibentur, ex fideicommisso capere possunt. **276.** *Item, cum senatusconsulto prohibitum sit proprium servum minorem annis XXX liberum et heredem instituere, plerisque placet posse nos jubere liberum esse cum annorum XXX erit, et rogare ut tunc illi restituatur hereditas.* **277.** *Item quamvis non (*possimus*) post mortem ejus qui nobis heres extiterit, alium in locum ejus heredem instituere, tamen possumus eum rogare ut, cum morietur, alii eam hereditatem totam vel ex parte restituat ; et quia post mortem quoque heredis fideicommissum dari potest, idem efficere possumus et si ita scripserimus :*
CUM TITIUS HERES MEVS MORTUUS ERIT, VOLO HEREDITATEM MEAM AD PUBLIUM MÆVICUM PERTINERE. Utroque autem modo, tam hoc quam illo, Titium heredem *nostrum*

obligatum relinquimus de fideicommisso restituendo. 278. Præterea legata (*per*) formulam petimus : fideicommissa vero Romæ quidem apud consulem, vel apud eum prætorem qui præcipue de fideicommissis jus dicit, persequimur; in provinciis vero, apud præsidem provinciæ. 279. Item de fideicommissis semper in urbe jus dicitur : de legatis vero, cum res aguntur. 280. Fideicommissorum usuræ et fructus debentur, si modo moram solutionis fecerit qui fideicommissum debebit : legatorum vero usuræ non debentur; idque rescripto divi Hadriani significatur. Scio tamen Juliano placuisse, in eo legato quod sinendi modo relinquitur, idem juris esse quod in fideicommissis; quam sententiam et his temporibus magis obtinere video. 281. Item legata græce scripta non valent : fideicommissa vero valent. 282. Item si legatum per damnationem relictum heres inficietur, in duplum cum eo agitur : fideicommissi vero nomine semper in simplum persecutio est. 283. Item (*quod*) quisque ex fideicommisso plus debito per errorem solverit, repetere potest : at id quod ex causa falsa per damnationem legati plus debito solutum sit, repeti non potest. Idem scilicet juris est de eo [legato] quod non debitum, vel ex hac, vel ex illa causa, per errorem solutum fuerit.

284. Erant etiam aliæ differentiæ, quæ nunc non sunt. 285. Ut ecce peregrini poterant fideicommissa capere, et fere hæc fuit origo fideicommissorum. Sed postea id prohibitum est; et nunc ex oratione divi Hadriani senatusconsultum factum est, ut ea fideicommissa fisco vindicarentur. 286. Coelibes quoque, qui per legem Juliam hereditates legataque capere prohibentur, olim fideicommissa videbantur capere posse. Item orbi, qui per legem Papiam, ob id quod liberos non habent, dimidias partes hereditatum legatorumque perdunt, olim

solida fideicommissa videbantur capere posse. Sed postea senatusconsulto Pegasiano perinde fideicommissa quoque ac legata hereditatesque capere posse prohibiti sunt; eaque translata sunt ad eos qui testamento liberos habent, aut, si nullos liberos habebunt, ad populum, sicuti juris est in legatis et in hereditatibus. 287. Eadem aut simili ex causa autem olim incertæ personæ, vel postumo alieno per fideicommissum relinqui poterat, quamvis neque heres institui, neque legari ei possit. Sed senatusconsulto quod auctore divo Hadriano factum est, idem in fideicommissis, quod in legatis hereditatibusque, constitutum est. 288. Item pœnæ nomine jam non dubitatur, nec per fideicommissum quidem relinqui posse.

289. Sed quamvis in multis juris partibus longe latior causa sit fideicommissorum quam eorum quæ directo relinquuntur, in quibusdam tantumdem valeant, tamen tutor non aliter testamento dari potest quam directo, veluti hoc modo : LIBERIS MEIS TITIUS TUTOR ESTO, vel ita : LIBERIS MEIS TITIVM TUTOREM DO : per fideicommissum vero dari non potest.

COMMENTARIUS TERTIUS.

1. *Intestatorum hereditates lege XII tabularum primum ad suos heredes pertinent.*

2. *Sui autem heredes existimantur liberi qui in potestate morientis fuerint, veluti filius filiave, nepos neptisve ex filio, pronepos proneptisve ex nepote filio nato prognatus prognatave : nec interest, utrum naturales sint liberi, an adoptivi.*

LIBER TERTIUS.

TIT. I. DE HEREDITATIBUS QUÆ AB INTESTATO DEFERUNTUR.

Intestatus decedit, qui aut omnino testamentum non fecit, aut non jure fecit, aut id quod fecerat ruptum irritumve factum est, aut nemo ex eo heres exitit.

1. Intestatorum autem hereditates ex lege duodecim tabularum primum ad suos heredes pertinent.

2. Sui autem heredes existimantur, ut et supra diximus, qui in potestate morientis fuerint, veluti filius filiave, nepos neptisve ex filio, pronepos proneptisve ex nepote ex filio nato prognatus prognatave; nec interest utrum naturales sint liberi, an adoptivi.

Quibus connumerari necesse est etiam eos qui ex legitimis quidem matrimoniis non sunt progeniti, curiis tamen civitatum dati, secundum divalium constitutionum (1), quæ super his positæ sunt, tenorem, heredum suorum jura nanciscuntur, nec non eos quos nostræ amplexæ sunt constitutiones (2), per quas jussimus, si quis mulierem in suo contubernio copulaverit, non ab initio affectione maritali, eam tamen cum qua poterat habere conjugium, et ex ea liberos sustulerit, postea vero, affectione procedente, etiam nuptialia instrumenta cum ea fecerit, et filios vel filias habuerit, non solum eos liberos qui post dotem editi sunt justos et in potestate patris esse, sed etiam anteriores, qui et iis qui postea nati sunt occasionem legitimi nominis præstiterunt. Quod obtinere censuimus, etiamsi non progeniti fuerint post dotale instrumentum confectum liberi, vel etiam nati ab hac luce fuerint subtracti.

(1) *Theod. et Valent.*, L. 3; *Leo et Anthem.*, L. 4, C., *De naturæ liber.* (v, 27). — (2) *LL.* 10 et 11, C., *eod.*

Ita demum tamen nepos neptisve et pronepos proneptisve suorum heredum numero sunt, si præcedens persona desierit in potestate parentis esse, sive morte id acciderit, sive alia ratione, veluti emancipatione; nam si per id tempus quo quisque morietur, filius in potestate ejus sit, nepos ex eo suus heres esse non potest. Idem et in ceteris deinceps liberorum personis dictum intelligemus.

3. *Uxor quoque quæ in manu viri est, ei sua heres est, quia filiae loco est. Item nurus quæ in filii manu est; nam et hæc neptis loco est. Sed ita demum erit sua heres, si filius cujus in manu erit, cum pater moritur, in potestate ejus non sit. Idemque dicemus et de ea quæ in nepotis manu matrimonii causa sit, quia proneptis loco est.*

4. *Postumi quoque, qui, si vivo parente nati essent, in potestate ejus futuri forent, sui heredes sunt.*

5. *Idem juris est de his quorum nomine, ex lege Ælia Sentia vel ex senatusconsulto, post mortem patris causa probatur; nam et hi, vivo patre causa probata, in potestate ejus futuri essent.* 6. *Quod etiam de eo filio qui ex prima secundave mancipatione, post mortem patris, manumittitur, intelligemus.*

Ita demum tamen nepos neptisve, pronepos proneptisve, suorum heredum numero sunt, si præcedens persona desierit in potestate parentis esse, sive morte id acciderit, sive alia ratione, veluti emancipatione : nam, si, per id tempus quo quis moreretur, filius in potestate ejus sit, nepos ex eo suus heres esse non potest; idque et in ceteris deinceps liberorum personis dictum intelligimus.

Postumi quoque, qui, si vivo parente nati essent, in potestate ejus futuri forent, sui heredes sunt.

3. Sui autem, etiã ignorãntes, fiunt heredes, et, licet furiosi sint, heredes possunt existere, quia quibus ex causis ignorantibus nobis acquiritur, ex his causis et furiosis adquiri potest. Et statim morte parentis quasi continuatur dominium, et ideo nec tutoris auctoritate opus est pupillis, cum etiam ignorantibus adquiratur suis heredibus hereditas, nec curatoris consensu acquiritur furioso, sed ipso jure.

4. Interdum autem, licet in potestate parentis mortis tempore suus heres non fuerit, tamen suus heres parenti efficitur, veluti si ab hostibus reversus quis fuerit post mortem patris; jus enim postliminii hoc facit.

7. Igitur cum filius filiave et ex altero filio nepotes neptesve extant, pariter ad hereditatem vocantur, nec qui gradu proximior est ulteriorem excludit : æquum enim videbatur, nepotes neptesve in patris sui locum portionemque succedere. Pari ratione et si nepos neptisve sit ex filio et ex nepote pronepos *proneptisve*, simul omnes vocantur ad hereditatem. 8. Et quia placebat, nepotes neptesve, item pronepotes proneptesve in parentis sui locum succedere, conveniens esse visum est, non in capita, sed (*in*) stirpes hereditates dividi, ita ut filius partem dimidiam hereditatis ferat, et ex altero filio duo pluresve nepotes alteram dimidiam ; item si ex duobus filiis nepotes extent, et ex altero filio unus forte vel duo, ex altero tres aut quatuor, ad unum aut ad duos dimidia pars pertineat, et ad tres aut quatuor altera dimidia.

6. Per contrarium evenit ut, licet quis in familia defuncti sit mortis tempore, tamen suus heres non fiat, veluti si post mortem suam pater judicatus fuerit perduellionis reus, ac, per hoc memoria ejus damnata fuerit; suum enim heredem habere non potest, cum fiscus ei succedit; sed potest dici ipso jure suum heredem esse, sed desinere.

7. Cum filius filiave, et ex altero filio nepos neptisve existunt, pariter ad hereditatem avi vocantur, nec qui gradu proximior est, ulteriorem excludit: æquum enim esse videtur nepotes neptesque in patris sui locum succedere. Pari ratione, et si nepos neptisve sit ex filio, et ex nepote pronepos proneptisve, simul vocantur. Et quia placuit nepotes neptesque, item pronepotes et proneptes in parentis sui locum succedere, conveniens esse visum est non in capita, sed in stirpes hereditatem dividi, ut filius partem dimidiam hereditatis habeat, et ex altero filio duo pluresve nepotes alteram dimidiam; item, si ex duobus filiis nepotes extant, ex altero unus forte aut duo, ex altero tres aut quatuor, ad unum aut duos dimidia pars pertineat, ad tres vel quatuor altera dimidia.

8. Cum autem quæritur an quis suus heres existere possit, eo tempore quærendum est quo certum est aliquem sine testamento decessisse, quod accidit et destituto testamento. Hac ratione, si filius exheredatus fuerit, et extraneus heres institutus, et filio mortuo postea certum fuerit heredem institutum ex testamento non fieri heredem, aut quia noluit esse heres, aut quia non potuit, nepos avo suus heres existet; quia, quo tempore certum est intestatum decessisse patremfamilias, solus invenitur nepos: et hoc certum est.

9. Et licet post mortem avi natus sit, tamen avo vivo conceptus, mortuo patre ejus, posteaque deserto avi

testamento, suus heres efficitur. Plane, si et conceptus et natus fuerit post mortem avi, mortuo patre suo, desertoque postea avi testamento, suus heres non existit, quia nullo jure cognationis patrem sui patris tetigit: sic nec ille est inter liberos avi, quem filius emancipatus adoptaverat. Hi autem, cum non sint quantum ad hereditatem liberi, neque bonorum possessionem petere possunt quasi proximi cognati.

Hæc de suis heredibus.

9. Emancipati autem liberi jure civili nihil juris habent: neque enim sui heredes sunt, quia in potestate parentis esse desierunt, neque ullo alio jure per legem duodecim tabularum vocantur. Sed prætor, naturali æquitate motus, dat eis bonorum possessionem **UNDE LIBERI**, perinde ac si in potestate parentis tempore mortis fuissent, sive soli sint, sive cum suis heredibus concurrant. Itaque duobus liberis extantibus, emancipato et qui tempore mortis in potestate fuerit, sane quidem is qui in potestate fuerit, solus jure civili heres est, id est, solus suus heres est; sed, cum emancipatus beneficio prætoris in partem admittitur, evenit ut suus heres pro parte heres fiat.

10. At hi qui emancipati a parente in adoptionem se dederunt, non admittuntur ad bona naturalis patris quasi liberi, si modo, cum is moreretur, in adoptiva familia sint; nam vivo eo emancipati ab adoptivo patre, perinde admittuntur ad bona naturalis patris, ac si emancipati ab ipso essent, nec unquam in adoptiva familia fuissent; et convenienter, quod ad adoptivum patrem pertinet, extraneorum loco esse incipiunt. Post mortem vero naturalis patris emancipati ab adoptivo, et quantum ad hunc, æque extraneorum loco fiunt, et quantum ad naturalis parentis bona pertinet, nihilo magis liberorum gradum nanciscuntur: quod ideo sic

placuit, quia iniquum erat esse in potestate patris adoptivi, ad quos bona naturalis patris pertinerent, utrum ad liberos ejus, an ad agnatos.

11. Minus ergo juris habent adoptivi quam naturales : namque naturales emancipati beneficio prætoris gradum liberorum retinent, licet jure civili perdunt; adoptivi vero emancipati et jure civili perdunt gradum liberorum, et a prætore non adjuvantur, et recte : naturalia enim jura civilis ratio perimere non potest, nec, quia desinunt sui heredes esse, desinere possunt filii filiæve aut nepotes neptesve esse; adoptivi vero emancipati extraneorum loco incipiunt esse, quia jus nomenque filii filiæve, quod per adoptionem consecuti sunt, alia civili ratione, id est emancipatione, perdunt.

12. Eadem hæc observantur et in ea bonorum possessione, quam contra tabulas testamenti parentis liberis præteritis, id est, neque heredibus institutis, neque ut oportet exhereditatis, prætor pollicetur; nam eos quidem qui in potestate parentis mortis tempore fuerunt, et emancipatos, vocat prætor ad eam bonorum possessionem; eos vero qui in adoptiva familia fuerint per hoc tempus quo naturalis parens moreretur, repellit. Item adoptivos liberos emancipatos ab adoptivo patre, sicut ab intestato, ita longe minus contra tabulas testamenti ad bona ejus non admittit, quia desinunt numero liberorum esse.

13. Admonendi tamen sumus, eos qui in adoptiva familia sunt, quive post mortem naturalis parentis ab adoptivo patre emancipati fuerint, intestato parente naturali mortuo, licet ea parte edicti, qua liberi ad bonorum possessionem vocantur, non admittantur, alia tamen parte vocari, id est, qua cognati defuncti vocantur. Ex qua parte ita admittuntur, si neque sui heredes liberi, neque emancipati obstant, neque adgnatus

quidem ullus interveniat : ante enim prætor liberos vocat tam suos heredes, quam emancipatos, deinde legitimos heredes, deinde proximos cognatos.

14. Sed ea omnia antiquitati quidem placuerunt, aliquam autem emendationem a nostra constitutione (1) acceperunt, quam super his personis posuimus quæ a patribus suis naturalibus in adoptionem aliis dantur. Invenimus etenim nonnullos casus, in quibus filii et naturalium parentum successionem propter adoptionem amittebant, et, adoptione facile per emancipationem soluta, ad neutrius patris successionem vocabantur. Hoc solito more corrigentes, constitutionem scripsimus, per quam definivimus, quando parens naturalis filium suum adoptandum alii dederit, integra omnia jura ita servari atque si in patris naturalis potestate permansisset, nec penitus adoptio fuisset subsecuta, nisi in hoc tantummodo casu ut possit ab intestato ad patris adoptivi venire successionem. Testamento autem ab eo facto, neque jure civili, neque prætorio, aliquid ex hereditate ejus persequi potest, neque contra tabulas bonorum possessione agnita, neque inofficiosi querela instituta, cum nec necessitas patri adoptivo imponitur vel heredem eum instituere, vel exheredatum facere, ut pote nullo vinculo naturali copulatum, neque si ex Sabiniano senatusconsulto ex tribus maribus fuerit adoptatus; nam et in hujusmodi casu, neque quarta ei servatur, nec ulla actio ad ejus persecutionem ei competit. Nostra autem constitutione exceptus est is quem parens naturalis adoptandum suscepit; utroque enim jure, tam naturali quam legitimo, in hanc personam concurrente, pristina jura tali adoptioni servavimus, quemadmodum si paterfamilias se dederit adrogandum : quæ specialiter et sigillatim ex præfatæ constitutionis tenore possunt colligi.

(1) L. 10, *pr.*, et §§ 1, 2 et 3, C., *De adopt.* (VIII, 48).

15. Item vetustas, ex masculis progenitos plus diligens, solos nepotes qui ex virili sexu descendunt, ad suorum vocabat successionem, et juri adgnatorum eos anteponebat; nepotes autem qui ex filiabus nati sunt, et pronepotes ex neptibus, cognatorum loco numerans, post adgnatorum lineam eos vocabat, tam in avi vel proavi materni, quam in aviæ vel proaviæ, sive paternæ sive maternæ, successionem.

Divi autem principes (1) non passi sunt talem contra naturam injuriam sine competenti emendatione relinquere: sed, cum nepotis et pronepotis nomen commune est utrisque qui tam ex masculis quam ex feminis descendunt, ideo eundem gradum et ordinem successionis eis donaverunt. Sed, ut amplius aliquid sit eis qui non solum naturæ, sed etiam veteris juris suffragio muniuntur, portionem nepotum et neptum vel deinceps, de quibus supra diximus, paulo minuendam esse existimaverunt, ut minus tertiam partem acciperent, quam mater eorum vel avia fuerat acceptura, vel pater eorum vel avus paternus sive maternus, quando femina mortua sit cujus de hereditate agitur, iisque, licet soli sint, adeuntibus, adgnatos minime vocabant. Et, quemadmodum lex duodecim tabularum filio mortuo nepotes vel neptes, pronepotes vel proneptes in locum patris sui ad successionem avi vocat, ita et principalis dispositio in locum matris suæ vel aviæ eos cum jam designata partis tertiæ deminutione vocat.

16. Sed nos, cum adhuc dubitatio manebat inter adgnatos et memoratos nepotes, quartam partem substantiæ defuncti adgnatis sibi vindicantibus ex cujusdam constitutionis (2) auctoritate, memoratam quidem consti-

(1) *Valent., Theod. et Arcad., L. 9, C., De suis et legit. (vi, 55); L. 4, C. Th., De legit. hered. (v, 1).*

(2) Hoc refertur ad § 1, d. *L. 4, C. Th.*; hic enim paragraphus abest a *L. 9, C. Just.*, in qua ceteri servati sunt.

9. Si nullus sit suorum heredum, tunc hereditas pertinet ex eadem lege XII tabularum ad adgnatos.

10. Vocantur autem adgnati, qui legitima cognatione juncti sunt : legitima autem cognatio est ea quæ per virilis sexus personas conjungitur. Itaque eodem patre nati fratres agnati sibi sunt, qui etiam consanguinei vocantur; nec requiritur an etiam matrem eandem habuerint. Item patruus fratris filio, et invicem is illi agnatus

tutionem nostro codice segregavimus, neque inseri eam ex Theodosiano Codice in eo concessimus. Nostra autem constitutione (1) promulgata, toti juri ejus derogatum est, et sanximus, talibus nepotibus ex filia, vel pronepotibus ex nepte, et deinceps, superstitibus, adgnatos nullam partem mortui successionis sibi vindicare, ne hi qui ex transversa linea veniunt, potiores iis habeantur qui recto jure descendunt. Quam constitutionem nos tram obtinere secundum sui vigorem et tempora etiam nunc sancimus: ita tamen ut, quemadmodum inter filios et nepotes ex filio antiquitas statuit non in capita sed in stirpes dividi hereditatem, similiter nos inter filios et nepotes ex filia distributionem fieri jubemus, vel inter omnes nepotes et neptes, et alias deinceps personas, ut utraque progenies matris suæ vel patris, aviæ vel avi, portionem sine ulla deminutione consequatur, ut, si forte unus vel duo ex una parte, ex altera tres aut quatuor extent, unus aut duo dimidiam, alteri tres aut quatuor alteram dimidiam hereditatis habeant.

TIT. II. DE LEGITIMA ADGNATORUM SUCCESSIONE.

Si nemo suus heres, vel eorum quos inter suos heredes prætor vel constitutiones vocant, extat, qui successionem quoquo modo amplectatur, tunc ex lege duodecim tabularum ad adgnatum proximum pertinet hereditas.

I. Sunt autem adgnati, ut primo quoque libro tradidimus, cognati per virilis sexus personas cognatione juncti, quasi a patre cognati. Itaque eodem patre nati fratres adgnati sibi sunt, qui et consanguinei vocantur, nec requiritur an etiam eandem matrem habuerint. Item patruus fratris filio, et invicem is illi adgnatus

(1) L. 12, C., *De suis et legit.* (v1, 55).

est. Eodem numero sunt *fratres* patruales *inter se*, id est, qui ex duobus *fratribus* *progenerati* sunt, quos plerique etiam *consobrinos* vocant. Qua ratione scilicet etiam ad plures gradus agnationis pervenire poterimus.

11. Non tamen omnibus simul agnatis dat lex XII tabularum hereditatem, sed his qui tunc, cum certum est aliquem intestato decessisse, proximo gradu sunt.

12. Nec in eo jure successio est. Ideoque si agnatus proximus hereditatem omiserit, vel antequam adierit decesserit, sequentibus nihil juris ex lege competit.

13. Ideo autem non mortis tempore quis proximus sit requirimus, sed eo tempore quo certum fuerit aliquem intestatum decessisse, quia si quis testamento facto decesserit, melius esse visum est tunc ex iis requiri proximum, cum certum esse coeperit neminem ex eo testamento fore heredem.

14. Quod ad feminas tamen attinet, in hoc jure aliud in ipsarum hereditatibus capiendis placuit, aliud in ceterorum bonis ab his capiendis : nam feminarum hereditates perinde ad nos agnationis jure redeunt, atque masculorum; nostræ vero hereditates ad feminas ultra consanguineorum gradum non pertinent. Itaque soror fratri sororive legitima heres est; âmita vero et fratris filia legitima heres esse non potest. Sororis autem nobis loco est etiam mater aut noverca, quæ per in manum conventionem apud patrem nostrum jura filiæ consecuta est.

est. Eodem numero sunt fratres patruales, id est, qui ex duobus fratribus procreati sunt, qui etiam consobrini vocantur. Qua ratione etiam ad plures gradus adgnationis pervenire poterimus. Ii quoque qui post mortem patris nascuntur, jura consanguinitatis nanciscuntur.

Non tamen omnibus simul adgnatis dat lex hereditatem, sed iis qui tunc proximior gradu sunt, cum certum esse cœperit aliquem intestatum decessisse.

2. Per adoptionem quoque adgnationis jus consistit, veluti inter filios naturales et eos quos pater eorum adoptavit; nec dubium est quin proprie consanguinei appellentur. Item, si quis ex ceteris adgnatis, veluti frater, aut patruus, aut denique is qui longiore gradu est, adoptaverit aliquem, adgnatos inter suos esse non dubitatur,

3. Ceterum inter masculos quidem adgnationis jure hereditas, etiam longissimo gradu, ultro citroque capitur. Quod ad feminas vero ita placebat, ut ipsæ consanguinitatis jure tantum capiant hereditatem, si sorores sint, ulterius non capiant; masculi autem ad earum hereditates, etiamsi longissimo gradu sint, admittantur. Qua de causa, fratris tui aut patruus tui filiæ, vel amitæ tuæ hereditas ad te pertinet, tua vero ad illas non pertinebat. Quod ideo ita constitutum erat, quia commodius videbatur ita jura constitui, ut plerumque hereditates ad masculos confluerent. Sed quia sane iniquum

erat in universum eas, quasi extraneas, repelli, prætor eas ad bonorum possessionem admittit ea parte qua proximitatis nomine bonorum possessionem pollicetur : ex qua parte ita scilicet admittuntur, si neque adgnatus ullus, neque proximior cognatus interveniat. Et hæc quidem lex duodecim tabularum nullo modo introduxit; sed, simplicitatem legibus amicam amplexa, simili modo omnes adgnatos, sive masculos, sive feminas, cujuscumque gradus, ad similitudinem suorum, invicem ad successionem vocabat. Media autem jurisprudentia, quæ erat lege duodecim tabularum junior, imperiali autem dispositione anterior, subtilitate quadam excogitata, præfatam differentiam inducebat, et penitus eas a successione adgnatorum repellebat, omni alia successione incognita, donec prætores, paulatim asperitatem juris civilis corrigentes, sive quod deerat implentes, humano proposito, alium ordinem suis edictis addiderunt, et, cognationis linea proximitatis nomine introducta, per bonorum possessionem eas adjuvabant, et pollicebantur his bonorum possessionem quæ UNDE COGNATI appellatur.

Nos vero, legem duodecim tabularum sequentes, et ejus vestigia in hac parte conservantes, laudamus quidem prætores suæ humanitatis, non tamen eos in plenum causæ mederi invenimus : quare etenim, uno eodemque gradu naturali concurrente, et adgnationis titulis tam in masculis quam in feminis æqua lance constitutis, masculis quidem dabatur ad successionem venire omnium adgnatorum, ex ælignatis autem mulieribus nulli penitus, nisi soli sorori, ad adgnatorum successionem patebat aditus? Ideo in plenum omnia reducentes et ad jus duodecim tabularum eandem dispositionem exæquant, nostra constitutione (1) sanxi-

(1) L. 14, C., *De leg. hered.* (VI, 58).

15. Si ei qui defunctus erit *sit* frater et alterius fratris filius, sicut ex superioribus intelligitur, frater prior est, quia gradu præcedit; sed alia facta est juris interpretatio inter suos heredes. 16. Quod si defuncti nullus frater extet, (*sed*) sint liberi fratrum, ad omnes quidem hereditas pertinet: sed quæsitum est, si dispari forte numero sint nati, ut ex uno unus vel duo, ex altero tres vel quatuor, utrum in stirpes dividenda sit hereditas, sicut inter suos heredes juris est, an potius in capita. Jam dudum tamen placuit, in capita dividendam

mus, omnes legitimas personas, id est, per virilem sexum descendentes, sive masculini generis sive femini sint, simili modo ad jura successionis legitimæ ab intestato vocari, secundum sui gradus prærogativam, nec ideo excludendas, quia consanguinitatis jura, sicut germanæ, non habent.

4. Hoc etiam addendum nostræ constitutioni (1) existimavimus, ut transferatur unus tantummodo gradus a jure cognationis in legitimam successionem : ut non solum fratris filius et filia, secundum quod jam definivimus, ad successionem patruï sui vocentur, sed etiam germanæ consanguineæ vel sororis uterinæ filius et filia soli, et non deinceps personæ, una cum his ad jura avunculi sui perveniant, et mortuo eo qui patruus quidem est sui fratris filiis, avunculus autem sororis suæ soboli, simili modo ab utroque latere succedant, tamquam si omnes, ex masculis descendentes, legitimo jure veniant, scilicet ubi frater et soror superstites non sunt. His etenim personis præcedentibus, et successionem admittentibus, ceteri gradus remanent pepitus semoti, videlicet hereditate non in stirpes, sed in capita dividenda.

5. Si plures sint gradus adgnatorum, aperte lex duodecim tabularum proximum vocat. Itaque si, verbi gratia, sit defuncti frater et alterius fratris filius, aut patruus, frater potior habetur. Et quamvis singulari numero usa lex proximum vocet, tamen dubium non est quin, et si plures sint ejusdem gradus, omnes admittantur : nam et proprie proximus ex pluribus gradibus intelligitur, et tamen non dubium est quin, licet unus sit gradus adgnatorum, pertineat ad eos hereditas.

(1) L. 14, § 1, C., *De legit. hered.*

esse hereditatem : itaque, quotquot erunt ab utraque parte personæ, in tot portiones hereditas dividetur, ita ut singuli singulas portiones ferant.

(*Conf. GAI. INST. III, 13, supra.*)

(*Conf. GAI. INST. III, 12, supra.*)

6. Proximus autem, si quidem nullo testamento facto quisquam decesserit, per hoc tempus requiritur, quo mortuus est is cujus de hereditate quæritur. Quod si facto testamento quisquam decesserit, per hoc tempus requiritur, quo certum esse cœperit nullum ex testamento heredem extaturum; tunc enim proprie quisque intestatus decessisse intelligitur. Quod quidem aliquando longo tempore declaratur: in quo spatio temporis sæpe accidit, ut, proximior mortuo, proximus esse incipiat, qui moriente testatore non erat proximus.

7. Placebat autem in eo genere percipiendarum hereditatum successionem non esse, id est, ut, quamvis proximus, qui, secundum ea quæ diximus, vocatur ad hereditatem, aut spreverit hereditatem, aut, antequam adeat, decesserit, nihilo magis legitimo jure sequentes admittantur. Quod iterum prætores, imperfecto jure corrigentes, non in totum sine adminiculo relinquebant, sed ex cognatorum ordine eos vocabant, ut pote adgnationis jure eis recluso.

Sed nos, nihil deesse perfectissimo juri cupientes, nostra constitutione quam de jure patronatus, humanitate suggerente, protulimus, sanximus successionem in adgnatorum hereditatibus non esse eis denegandam; cum satis absurdum erat, quod cognatis a prætore apertum est, hoc adgnatis esse reclusum, maxime cum in onere quidem tutelarum et proximo gradu deficiente sequens succedit, et quod in onere obtinebat, non erat in lucro permissum.

8. Ad legitimam successionem nihilominus vocatur etiam parens qui, contracta fiducia, filium vel filiam, nepotem vel neptem, ac deinceps, emancipat.

12. Si nullus agnatus sit, eadem lex XII tabularum gentiles ad hereditatem vocat. Qui sint autem gentiles, primo commentario retulimus; et cum illic admonuerimus totum gentilitium jus in desuetudinem abisse, super-
vacuum est hoc quoque loco de ea re curiosius tractare.

Quod ex nostra constitutione (1) omnimodo inducitur, ut emancipationes liberorum semper videantur contracta fiducia fieri : cum apud antiquos non aliter hoc obtinebat, nisi specialiter contracta fiducia parens manumisisset.

TIT. III. DE SENATUSCONSULTO TERTULLIANO.

Lex duodecim tabularum ita stricto jure utebatur, et præponebat masculorum progeniem, et eos, qui per feminini sexus necessitudinem sibi junguntur, adeo expellebat, ut ne quidem inter matrem et filium filiamve ultro citroque hereditatis capiendæ jus daret, nisi quod prætores ex proximitate cognatorum eas personas ad successionem, bonorum possessione UNDE COGNATI accommodata, vocabant.

1. Sed hæ juris angustię postea emendatę sunt. Et primus quidem divus Claudius matri, ad solatium liberorum amissorum, legitimam eorum detulit hereditatem.

2. Postea autem senatusconsulto Tertulliano, quod divi Hadriani temporibus factum est, plenissime de tristi successione matri, non etiam avię, deferenda cautum est : ut mater ingenua trium liberorum jus habens, libertina quatuor, ad bona filiorum filiarumve admittatur intestatorum mortuorum, licet in potestate parentis est, ut scilicet, cum alieno juri subjecta est, jussu ejus adeat hereditatem cujus juri subjecta est.

3. Præferuntur autem matri liberi defuncti, qui sui sunt, quive suorum loco sunt, sive primi gradus, sive ulterioris.

(1) L. 6, C., *Le emancip. liber.* (VIII, 49).

Sed et filiæ suæ mortuæ filius vel filia opponitur ex constitutionibus (1) matri defunctæ, id est, aviæ suæ.

Pater quoque utriusque, non etiam avus vel proavus, matri antepositur, scilicet cum inter eos solos de hereditate agitur. Frater autem consanguineus tam filii quam filiæ excludebat matrem: soror autem consanguinea pariter cum matre admittebatur; sed si fuerat frater et soror consanguinei, et mater liberis honorata, frater quidem matrem excludebat, communis autem erat hereditas ex æquis partibus fratris et sororis.

4. Sed nos constitutione (2) quam in Codice nostro nomine decorato posuimus, matri subveniendum esse existimavimus, respicientes ad naturam et puerperium et periculum et sæpe mortem ex hoc casu matribus illatam; ideoque impium esse credidimus casum fortuitum in ejus admitti detrimentum. Si enim ingenua ter vel libertina quater non peperit, immerito defraudabatur successione suorum liberorum; quid enim peccavit, si non plures sed paucos peperit? Et dedimus jus legitimum plenum matribus, sive ingenuis sive libertinis, etsi non ter enixæ fuerint vel quater, sed eum tantum vel eam qui quæve morte intercepti sunt, ut et sic vocentur in liberorum suorum legitimam successionem.

5. Sed cum antea constitutiones (3), jura legitimæ successionis perscrutantes, partim matrem adjuvabant, partim eam prægravabant, et non in solidum eam vocabant, sed in quibusdam casibus tertiam ei partem abstrahentes, certis legitimis dabant personis, in aliis autem contrarium faciebant, nobis (4) visum est recta et simplici via matrem omnibus personis legitimis ante-

(1) *Theod. et Valent.*, L. 5, C., *Adsc. Tertull.* (v1, 56). — (2) L. 2, C., *De jure liber.* (viii, 59). — (3) *Constant.*, L. 1; *Valent. et Val.*, L. 2, C. Th., *De legit. hered.* (v, 1). — (4) L. 7, C., *Ad sc. Tertull.*

poni, et sine ulla deminutione filiorum suorum successionem accipere, excepta fratris et sororis persona, sive consanguinei sint, sive sola cognationis jura habentes; ut, quemadmodum eam toti alii ordini legitimo præposuimus, ita omnes fratres et sorores, sive legitimi sunt, sive non, ad capiendas hereditates simul vocemus; ita tamen ut, si quidem solæ sorores adgnatæ vel cognatæ, et mater defuncti vel defunctæ supersint, dimidiam quidem mater, alteram vero dimidiam partem omnes sorores habeant, si vero matre superstite et fratre vel fratribus solis, vel etiam cum sororibus sive legitima sive sola cognationis jura habentibus, intestatus quis vel intestata moriatur, in capita distribuatur ejus hereditas.

6. Sed quemadmodum nos matribus prospeximus, ita eas oportet suæ soboli consulere : scituris eis quod, si tutores liberis non petierint, vel in locum remoti vel excusati intra annum petere neglexerint, ab eorum impuberum morientium successione repellentur.

7. Licet autem vulgo quæsitus sit filius filiave, potest tamen ad bona ejus mater ex Tertulliano senatusconsulto admitti.

TIT. IV. DE SENATUSCONSULTO ORPHITIANO.

Per contrarium autem, ut liberi ad bona matrum intestatarum admittantur, senatusconsulto Orphitiano, Orphito et Rufo consulibus, effectum est, quod latum est divi Marci temporibus; et data est tam filio quam filiæ legitima hereditas, etiamsi alieno juri subjecti sunt, et præferuntur consanguineis et adgnatis defunctæ matris.

1. Sed cum ex hoc senatusconsulto nepotes ad aviæ successionem legitimo jure non vocabantur, postea hoc

18. Hactenus lege XII tabularum finitæ sunt intestatorum hereditates; quod jus quemadmodum strictum fuerit, palam est intelligere. 19. Statim enim emancipati liberi nullum jus in hereditatem parentis ex ea lege habent, cum desierint sui heredes esse. 20. Idem juris est, si ideo liberi non sint in potestate patris, quia sint cum eo civitate Romana donati, nec ab imperatore in potestatem redacti fuerint. 21. Item agnati capite deminuti non admittuntur ex ea lege ad hereditatem, quia nomen agnationis capitis deminutione perimitur. 22. Item proximo agnato non adeunte hereditatem, nihilo magis sequens jure legitimo admittitur. 23. Item feminæ agnatæ, quæcumque consanguineorum gradum excedunt, nihil juris ex lege habent. 24. Similiter non admittuntur cognati, qui per feminini sexus personas necessitudine junguntur; adeo quidem, ut nec inter matrem et filium filiamve ultro citroque hereditatis

constitutionibus principalibus (1) emendatum est, ut, ad similitudinem filiorum filiarumque, et nepotes et neptes vocentur.

2. Sciendum autem est, hujusmodi successiones quæ a Tertulliano et Orphitiano deferuntur, capitis deminutione non perimi, propter illam regulam qua novæ hereditates legitimæ capitis deminutione non pereunt, sed illæ solæ quæ ex lege duodecim tabularum deferuntur.

3. Novissime sciendum est, etiam illos liberos qui vulgo quæsitæ sunt, ad matris hereditatem ex hoc senatusconsulto admitti (2).

4. Si ex pluribus legitimis heredibus quidam omiserint hereditatem, vel morte (3) vel alia causa impediti fuerint quominus adeant, reliquis, qui adierint, accrescit illorum portio; et, licet ante decesserint qui adierint, ad heredes tamen eorum pertinet.

(1) *Valent., Theod. et Arcad., L. 4, § 2, C. Th., De legit. hered.* (v, 1); *L. 9, C., De suis et legit. lib.* (vi, 55).

(2) « Sancimus... ut neque ex testamento, neque ab intestato, neque ex liberalitate inter vivos habita, justis liberis existentibus, aliquid penitus ab illustribus matribus ad spurios perveniat.

« Sin autem concubina liberæ conditionis constituta filium vel filiam, ex licita consuetudine ab homine libero habita, procreaverit, eos etiam cum legitimis liberis ad materna venire bona... nulla dubitatio est. » *Justinian., L. 5, C., Ad sc. Orphit.* (vi, 57).

(3) « Hereditatem... nisi fuerit adita, transmitti nec veteres concedebant, nec nos patimur, exceptis videlicet liberorum personis, de quibus Theodosiana lex... loquitur. » *Justinian., L. 1, § 5, C., De ead. toll.* (vi, 51).

« Cum in antiquioribus legibus... invenimus filiosfamilias paternam hereditatem deliberantes posse et in suam posteritatem hanc transmittere..., eam deliberationem et in omnes successores, sive cognatos, sive extraneos, duximus esse protelandam... : ita tamen ut unius anni spatio eadem transmissio fuerit conclusa. » *Justinian., L. 19, C., De jure delib.* (vi, 30).

capiendæ jus competat, præterquam si per in manum conventionem consanguinitatis jura inter eos constiterint.

25. Sed hæ juris iniquitates edicto prætoris emendatæ sunt. 26. Nam *liberos* omnes qui legitimo jure deficiuntur, vocat ad hereditatem proinde ac si in potestate parentum mortis tempore fuissent, sive soli sint, sive etiam sui heredes, id est, qui in potestate patris fuerunt, concurrant. 27. Adgnatos autem capite deminutos non secundo gradu post suos heredes vocat, id est, non eo gradu vocat quo per legem vocarentur, si capite minuti non essent, sed tertio proximitatis nomine; licet enim capitis deminutione jus legitimum perdiderint, certe cognationis jura retinent. Itaque si quis alius sit qui integrum jus agnationis habebit, is potior erit, etiamsi longiore gradu fuerit. 28. Idem juris est, ut quidam putant, in ejus agnati persona qui, proximo agnato omittente hereditatem, nihilo magis jure legitimo admittitur. Sed sunt qui putant hunc eodem gradu a prætore vocari, quo etiam per legem agnatis hereditas datur. 29. Feminæ certe agnatæ, quæ consanguineorum gradum excedunt, tertio gradu vocantur, id est, si neque suus heres, neque agnatus ullus erit

(Conf. GAI. INST. II, 21, 27, *supra*.)

TIT. V. DE SUCCESSIONE COGNATORUM.

Post suos heredes, eosque quos inter suos heredes prætor et constitutiones vocant, et post legitimos, quorum numero sunt adgnati, et hi quos in locum adgnatorum tam supra dicta senatusconsulta quam nostra erexit constitutio, proximos cognatos prætor vocat.

I. Qua parte naturalis cognatio spectatur; nam adgnati capite deminuti, quique ex his progeniti sunt, ex lege duodecim tabularum inter legitimos non habentur, sed a prætore tertio ordine vocantur, exceptis solis tantummodo fratre et sorore emancipatis, non etiam liberis

30. Eodem gradu vocantur etiam eæ personæ quæ per feminini sexus personas copulatæ sunt.

31. Liberi quoque qui in adoptiva familia sunt, ad naturalium parentum hereditatem hoc eodem gradu vocantur.

GAIUS, *lib. XVI ad Edictum provinciale* (1).

Hac parte proconsul naturali æquitate motus omnibus cognatis promittit bonorum possessionem, quos sanguinis ratio vocat ad hereditatem, licet jure civili deficiant. Itaque etiam vulgo quæsitæ liberi matris, et mater talium liberorum, item ipsi fratres inter se, ex hac parte bonorum possessionem petere possunt, quia sunt invicem sibi cognati, usque adeo, ut prægnans quoque manumissa si peperit, et is, qui natus est, matri, et mater ipsi, et inter se quoque, qui nascuntur, cognati sint.

(1) *L. 2, D., Unde cognati* (XXXVIII, 8).

eorum, quos lex Anastasiana (1) cum fratribus integri juris constitutis vocat quidem ad legitimam fratris hereditatem sive sororis, non æquis tamen partibus, sed cum aliqua deminutione, quam facile est ex ipsius constitutionis verbis colligere, aliis vero adgnatis inferioris gradus, licet capitis deminutionem passi non sunt, tamen eos anteponit, et procul dubio cognatis.

2. Hos etiam qui per feminini sexus personas ex transverso cognatione junguntur, tertio gradu proximitatis nomine prætor ad successionem vocal.

3. Liberi quoque qui in adoptiva familia sunt, ad naturalium parentum hereditatem hoc eodem gradu vocantur.

4. Vulgo quæritos nullum habere adgnatum manifestum est, cum adgnatio a patre, cognatio a matre sit: hi autem nullum patrem habere intelliguntur. Eadem ratione nec inter se quidem possunt videri consanguinei esse, quia consanguinitatis jus species est adgnationis; tantum igitur cognati sunt sibi, sicut et matris cognatis. Itaque omnibus istis ea parte competit bonorum possessio, qua proximitatis nomine cognati vocantur.

5. Hoc loco et illud necessario admonendi sumus, adgnationis quidem jure admitti aliquem ad hereditatem, etsi decimo gradu sit, sive de lege duodecim tabularum quæramus, sive de edicto quo prætor legitimis heredibus daturum se bonorum possessionem pollicetur. Proximitatis vero nomine iis solis prætor promittit bonorum possessionem, qui usque ad sextum gradum cognationis sunt, et ex septimo a sobrino sobrinaque nato natæve.

(1) *Anast., L. 4, C., De legit. tut.* (v, 30).

32. Quos autem prætor vocat ad hereditatem, hi heredes ipso quidem jure non *fiunt*; nam prætor heredes facere non potest: *per legem enim tantum vel similem juris constitutionem heredes fiunt, veluti per senatusconsultum et constitutionem principalem*; sed cum eis quidem prætor dat bonorum possessionem, loco heredum constituuntur.

33. Adhuc autem alios etiam complures gradus prætor facit in bonorum possessione danda, dum id agit ne quis sine successore moriatur: de quibus in his commentariis hoc tetigisse satis est, cum hoc jus totum propriis commentariis plenius exposuerimus: solum admonuisse sufficit

34. Aliquando tamen neque emendandi, neque impugnandi veteris juris, sed magis confirmandi gratia prætor pollicetur bonorum possessionem; nam illis quoque qui recte facto testamento heredes instituti sunt, dat secundum tabulas bonorum possessionem; item ab intestato heredes suos et agnatos ad bonorum possessionem vocat. Quibus casibus beneficium ejus in eo solo videtur aliquam utilitatem habere, quod is qui ita bonorum possessionem petit, interdicto, cujus principium est QUORUM BONORUM, uti possit: cujus interdicti quæ sit utilitas, suo loco proponemus: alioquin remota quoque bonorum possessione ad eos hereditas pertinet jure civili.

35. Ceterum sæpe quibusdam ita datur bonorum possessio, ut is cui data sit (*non*) obtineat hereditatem; quæ bonorum possessio dicitur sine re. **36.** Nam si, verbi gratia, jure facto testamento, heres institutus creverit hereditatem, sed bonorum possessionem secundum tabulas testamenti petere noluerit, contentus eo quod jure civili heres sit, nihilominus ii qui nullo facto testamento ad intestati bona vocantur, possunt petere bonorum possessionem: sed sine re ad eos hereditas

pertinet, cum testamento scriptus heres evincere hereditatem possit. **37.** Idem juris est si, intestato aliquo mortuo, suus heres noluerit *petere bonorum possessionem, contentus legitimo jure*: nam et agnato competit quidem bonorum possessio, sed sine re, cum evinci hereditas ab *suo* herede potest. Et illud convenien(*ter dice*)tur, si ad agnatum jure civili pertinet hereditas, et hic adierit hereditatem, sed *bonorum possessionem* petere noluerit, etsi quis ex proximis cognatis petierit, sine re habebit bonorum possessionem propter eandem rationem. **38.** Sunt et alii quidam similes casus, quorum *aliquos* superior commentario tradidimus.

TIT. VI. DE GRADIBUS COGNATIONIS.

Hoc loco necessarium est exponere quemadmodum gradus cognationis numerentur. Qua in re in primis admonendi sumus cognationem aliam supra numerari, aliam infra, aliam ex transverso, quæ etiam a latere dicitur. Superior cognatio est parentum; inferior liberorum; ex transverso fratrum sororumve, eorumque qui quæve ex his progenerantur, et convenienter patrui, amitæ, avunculi, materteræ. Et superior quidem et inferior cognatio a primo gradu incipit; et ea quæ ex transverso numeratur, a secundo.

1. Primo gradu est supra pater, mater; infra filius, filia.

2. Secundo, supra avus, avia; infra nepos, neptis; ex transverso frater, soror.

3. Tertio, supra proavus, proavia; infra pronepos, proneptis; ex transverso fratris sororisque filius, filia, et convenienter patruus, amita, avunculus, matertera. Patruus est patris frater, qui græce πατρῶς vocatur; avunculus est matris frater, qui apud Græcos proprie μητρῶς appellatur : et promiscue θεῖος dicitur. Amita est

patris soror; matertera vero matris soror : utraque *θεῖα* vel apud quosdam *τῆθίς* (vel *τηθίς*) appellatur.

4. Quarto gradu, supra abavus, abavia; infra abnepos, abneptis; ex transverso fratris sororisque nepos, neptis, et convenienter patruus magnus, amita magna, id est, avi frater et soror; item avunculus magnus, matertera magna, id est, aviæ frater et soror; consobrinus, consobrina, id est, qui quæve ex fratribus aut sororibus progenerantur. Sed quidem recte consobrilinos eos proprie dici putant, qui ex duabus sororibus progenerantur, quasi consororinos; eos vero qui ex duobus fratribus progenerantur, proprie fratres patruales vocari : si autem ex duobus fratribus filiæ nascuntur, sorores patruales appellari; et eos qui ex fratre et sorore propagantur, amitinos proprie dici : amitæ tuæ filii consobrinum te appellant, tu illos amitinos.

5. Quinto, supra atavus, atavia; infra adnepos, adneptis; ex transverso fratris sororisque pronepos, proneptis; et convenienter propatruus, proamita, id est, proavi frater et soror; proavunculus, promatertera, id est, proaviæ frater et soror; item fratris patruelis, sororis patruelis, consobrini, consobrinæ, amitini, amitinæ filius, filia, propior sobrino, sobrinæ : hi sunt patroi magni, amitæ magnæ, avunculi magni, materteræ magnæ filius, filia.

6. Sexto gradu, supra tritavus, tritavia; infra trinepos, trineptis; ex transverso fratris sororisque abnepos, abneptis, et convenienter abpatruus, abamita, id est, abavi frater et soror; abavunculus, abmatertera, id est, abaviæ frater et soror; item sobrini sobrinæque, id est, qui quæve ex fratribus vel sororibus patruelibus, vel consobrinis, vel amitinis progenerantur.

7. Hactenus ostendisse sufficiet, quemadmodum gradus cognationis numerentur : namque ex his palam est

..

intelligere quemadmodum ultiores quoque gradus numerari debeamus : quippe semper generata quæque persona gradum adjiciat, ut longe facilius sit respondere quoto quisque gradu sit, quam propria cognationis appellatione quemquam denotare.

8. Adgnationis quoque gradus eodem modo numerantur.

9. Sed cum magis veritas oculata fide quam per aures animis hominum infigitur, ideo necessarium duximus, post narrationem graduum, etiam eos præsentī libro inscribi, quatenus possint et auribus et oculorum inspectione adolescentes perfectissimam graduum doctrinam adipisci (1).

Locus in codice manuscripto vacuus qui genealogico stemmati fuerat destinatus.

(1) Spatium, ex Justiniani mente, cognationis graduum stemmati delineando vacuum hic relictum, codices et editiones complures novi tituli rubrica, DE SERVILI COGNATIONE, explent, sed perperam, ut liquet ex §§ 1 et 2 istius tituli (§§ 11 et 13 nostri tituli), qui, a servili cognatione prorsus alieni, continuari antecedentem materiam arguant.

10. Illud certum est, ad serviles cognationes illam partem edicti, qua proximitatis nomine bonorum possessio promittitur, non pertinere; nam nec ulla antiqua lege talis cognatio computabatur.

Sed nostra constitutione quam pro jure patronatus fecimus, quod jus usque ad nostra tempora satis obscurum atque nube plenum et undique confusum fuerat, et hoc humanitate suggerente concessimus, ut, si quis in servili consortio constitutus liberum vel liberos habuerit, sive ex libera, sive ex servilis conditionis muliere, vel contra serva mulier ex libero vel servo habuerit liberos cujuscumque sexus, et ad libertatem his pervenientibus, et ii qui ex servili ventre nati sunt libertatem meruerunt, vel, dum mulieres liberæ erant, ipsi in servitute eos habuerunt, et postea ad libertatem pervenerunt, ut hi omnes ad successionem patris vel matris veniant, patronatus jure in hac parte sopito. Hos enim liberos, non solum in suorum parentum successionem, sed etiam alterum in alterius mutuam successionem vocavimus, ex illa lege specialiter eos vocantes, sive soli inveniantur qui in servitute nati et postea manumissi sunt, sive una cum aliis qui post libertatem parentum concepti sunt, sive ex eodem patre vel ex eadem matre, sive ex aliis, ad similitudinem eorum qui ex justis nuptiis procreati sunt.

11. Repetitis itaque omnibus quæ jam tradidimus, apparet non semper eos qui parem gradum cognationis obtinent, pariter vocari; eoque amplius ne eum quidem qui proximior sit cognatus, semper potiozem esse. Cum enim prima causa sit suorum heredum et eorum quos inter suos heredes jam enumeravimus, apparet pronepotem vel abnepotem defuncti potiozem esse, quam fratrem aut patrem matremque defuncti: cum alioquin pater quidem et mater, ut supra quoque tradidimus, primum

(*Conf. GAI. INST. III, 27, 29, supra.*)

39. Nunc de libertorum bonis videamus. **40.** Olim itaque licebat liberto patronum suum in testamento præterire; nam ita demum lex XII tabularum ad hereditatem liberti vocabat patronum, si intestatus mortuus esset libertus, nullo suo herede relicto. Itaque intestato quoque mortuo liberto, si is suum heredem reliquerat, nihil in bonis ejus patrono juris erat. Et si quidem ex naturalibus liberis aliquem suum heredem reliquisset, nulla videbatur esse querela; si vero vel adoptivus filius filiave, vel uxor quæ in manu esset, sua heres esset, aperte iniquum erat nihil juris patrono superesse.

41. Qua de causa postea prætoris edicto hæc juris iniquitas emendata est. Sive enim faciat testamentum

gradum cognationis obtineant, frater vero secundum, pronepos autem tertio gradu sit cognatus, et abnepos quarto. Nec interest in potestate morientis fuerit, an non, quod vel emancipatus, vel ex emancipato, aut ex feminino sexu propagatus est.

¶. Amotis quoque suis heredibus, et quos inter suos heredes vocari diximus, adgnatus qui integrum jus adgnationis habet, etiamsi longissimo gradu sit, plerumque potior habetur quam proximior cognatus; nam patrui nepos vel pronepos avunculo vel materteræ præfertur. Totiens igitur dicimus, aut potiolem haberi eum qui proximiolem gradum cognationis obtinet, aut pariter vocari eos qui cognati sunt, quotiens neque suorum heredum jure, quique inter suos heredes sunt, neque adgnationis jure, aliquis præferri debeat, secundum ea quæ tradidimus, exceptis fratre et sorore emancipatis, qui ad successionem fratrum vel sororum vocantur, qui, etsi capite deminuti sunt, tamen præferuntur ceteris ulterioris gradus adgnatis (1).

TIT. VII. DE SUCCESSIONE LIBERTORUM.

Nunc de libertorum bonis videamus. Olim itaque licebat liberto patronum suum impune testamento præterire; nam ita demum lex duodecim tabularum ad hereditatem liberti vocabat patronum, si intestatus mortuus esset libertus, nullo suo herede relicto. Itaque intestato quoque mortuo liberto, si is suum heredem reliquisset, patrono nihil in bonis ejus juris erat. Et si quidem ex naturalibus liberis aliquem suum heredem reliquisset, nulla videbatur querela: si vero adoptivus filius fuisset, aperte iniquum erat nihil juris patrono superesse.

¶. Qua de causa, postea prætoris edicto hæc juris iniquitas emendata est. Sive enim faciebat testamentum

(1) *Anast., L. 4, C., De legit. tut.* (v, 30).

libertus, jubetur ita testari ut patrono suo partem dimidiam bonorum suorum relinquat; et, si aut nihil aut minus quam partem dimidiam reliquerit, datur patrono contra tabulas testamenti partis dimidiæ bonorum possessio. Si vero intestatus moriatur, suo herede relicto adoptivo filio, (*vel*) uxore quæ in manu ipsius esset, vel nuru quæ in manu filii ejus fuerit, datur æque patrono adversus hos suos heredes partis dimidiæ bonorum possessio. Prosunt autem liberto ad excludendum patronum naturales liberi, non solum quos in potestate mortis tempore habet, sed etiam emancipati et in adoptionem dati, *si modo aliqua ex parte heredes scripti sint, aut præteriti contra tabulas testamenti bonorum possessionem ex edicto petierint*; nam exheredati nullo modo repellunt patronum.

42. Postea lege Papia aucta sunt jura patronorum, quod ad locupletiores liberos pertinet. Cautum est enim ea lege, ut ex bonis ejus qui sestertiorum *nummorum C millium plurisve patrimonium reliquerit*, et pauciores quam tres liberos habeat, sive is testamento facto, sive intestato mortuus erit, virilis pars patrono debeat. Itaque cum unum filium unamve filiam heredem reliquerit libertus, perinde pars dimidia patrono debetur, *ac si sine ullo filio filiave moreretur*: cum vero duos duasve heredes reliquerit, tertia pars debetur; si tres relinquat, repellitur patronus.

43. In bonis libertinarum nullam injuriam antiquo jure patiebantur patroni; cum enim hæ in patronorum legitima tutela essent, non aliter scilicet testamentum facere poterant, quam patrono auctore. Itaque, sive auctor ad testamentum faciendum factus erat, *tum de se queri debebat quod in eo testamento præteritus esset*; si vero auctor factus non erat, *tunc intestata mortua liberta ad patronum pertinebat hereditas, licet liberi essent li-*

libertus, jubebatur ita testari ut patrono partem dimidiam bonorum suorum relinqueret, et si aut nihil aut minus parte dimidia reliquerat, dabatur patrono contra tabulas testamenti partis dimidiæ bonorum possessio; sive intestatus moriebatur, suo herede relicto filio adoptivo, dabatur æque patrono contra hunc suum heredem partis dimidiæ bonorum possessio. Prodesse autem liberto solebant ad excludendum patronum naturales liberi, non solum quos in potestate mortis tempore habebat, sed etiam emancipati et in adoptionem dati, si modo ex aliqua parte scripti heredes erant, aut præteriti contra tabulas bonorum possessionem ex edicto petierant; nam exheredati nullo modo repellebant patronum.

2. Postea lege Papia adaucta sunt jura patronorum qui locupletiores libertos habebant. Cautum est enim ut ex bonis ejus qui sestertium centum millium patrimonium reliquerat, et pauciores quam tres liberos habebat, sive is testamento facto sive intestato mortuus erat, virilis pars patrono deberetur. Itaque, cum unum quidem filium filiamve heredem reliquerat libertus, perinde pars dimidia debebatur patrono, ac si is sine ullo filio filiave testatus decessisset; cum vero duos duasve heredes reliquerat, tertia pars debebatur patrono; si tres reliquerat, repellebatur patronus.

3. Sed nostra constitutio (1), quam pro omnium notione Græca lingua, compendioso tractatu habito, composuimus, ita hujusmodi causas definivit, ut, si quidem libertus vel liberta minores centenariis sint, id est, minus centum aureis habeant substantiam, sic enim legis Papiæ summam interpretati sumus, ut pro mille sester-

(1) L. 4, C., *De bon. libert.* (vi, 4).

bertæ, quia non erant sui heredes matri, ut possent patronum a bonis libertæ vindicandis repellere (1). 44. Sed postea lex Papia, cum quatuor liberorum jure libertinas tutela patronorum liberaret, et eo modo inferret, ut jam sine patroni tutoris auctoritate testari possent, prospexit, ut pro numero liberorum, quos superstites liberta habuerit, virilis pars patrono debeatur. Itaque (2) ex bonis ejus, quæ omnia ab intestato ejus juris futura essent, pars virilis tantum ex ea lege ad patronum pertinet.

45. Quæ autem diximus de patrono, eadem intelligemus et de filio patroni; idem de nepote ex filio et de pronepote ex nepote filio nato prognato. **46.** Filia vero patroni, item neptis ex filio et proneptis ex nepote filio nato prognata, quamvis idem jus habeant, quod lege XII tabularum patrono datum est, prætor tamen vocat tantum masculini sexus patronorum liberos. Sed filia ut contra tabulas testamenti liberti, (vel) ab intestato contra filium adoptivum, vel uxorem nulumve dimidiæ partis bonorum possessionem petat, trium liberorum jure lege Papia consequitur: aliter hoc jus non habet. **47.** Sed ut ex bonis libertæ suæ quatuor liberos habentis virilis pars ei debeatur, liberorum quidem jure non est comprehensum, ut quidam putant. Sed tamen intestata liberta mortua, verba legis Papiæ faciunt ut ei virilis pars debeatur: si vero testamento facto mortua sit liberta, tale jus ei datur quale datum est tribus quatuorve liberis honoratæ patronæ, scilicet idem jus quod patronus liberique contra tabulas testamenti liberti habent, quamvis parum diligenter ea pars legis scripta sit. **48.** Ex his apparet, extraneos heredes patronorum longe remotos

(1) Sic ego hunc locum restituere tentavi.

(2) Ultimorum hujus paragraphi verborum restitutionem, nondum tentatam, ita proposui.

tiis unus aureus computetur, nullum locum habeat patronus in eorum successionem, si tamen testamentum fecerint : sin autem intestati decesserint, nullo liberorum relicto, tunc patronatus jus, quod erat ex lege duodecim tabularum, integrum reservavit. Cum vero majores centenariis sint, si heredes vel bonorum possessores liberos habeant, sive unum, sive plures, cujuscumque sexus vel gradus, ad eos successionem parentum deduximus, patronis omnibus una (1) cum sua progenie semotis ; sin autem sine liberis decesserint, si quidem intestati, ad omnem hereditatem patronos patronasque vocavimus. Si vero testamentum quidem fecerint, patronos autem vel patronas præterierint, cum nullos liberos haberent, vel habentes eos exheredaverint, vel mater sive avus maternus eos præterierit, ita ut non possint argui inofficiosa eorum testamenta, tunc ex nostra constitutione per bonorum possessionem contra tabulas, non dimidiam, ut antea, sed tertiam partem bonorum liberti consequantur, vel quod deest eis ex constitutione nostra repleatur, si quando minus tertia parte bonorum suorum libertus vel liberta eis reliquerit ; ita sine onere, ut nec liberis liberti libertæve ex ea parte legata vel fideicommissa præstentur, sed ad coheredes hoc onus redundaret : multis aliis casibus a nobis in præfata constitutione congregatis, quos necessarios esse ad hujusmodi juris dispositionem perspeximus, ut tam patroni patronæque, quam liberi eorum, nec non qui ex transverso latere veniunt usque ad quintum gradum, ad successionem libertorum vocentur, sicut ex ea constitutione intelligendum est, ut, si ejusdem patroni vel patronæ, vel duorum vel duarum pluriumve liberi sint,

(1) Vulgo : « patronis omnibus modis, una, etc. »

ab eo jure videri, quod vel in intestatorum bonis, vel contra tabulas testamenti, patrono competit.

49. Patronæ olim ante legem Papiam hoc solum jus habebant in bonis libertorum, quod etiam patronis ex lege XII tabularum datum est. Nec enim, ut contra tabulas testamenti in *quo præterita* erant, vel ab intestato contra filium adoptivum vel uxorem nurumve bonorum possessionem partis *dimidiæ* peterent, prætor similiter *ut patrono liberisque ejus concessit.* **50.** Sed postea lex *Papia* duobus *liberis* honoratæ ingenuæ patronæ, libertinæ tribus, eadem fere jura dedit, quæ ex edicto prætoris patroni habent; trium vero liberorum jure honoratæ ingenuæ patronæ ea jura dedit quæ per eandem legem patrono data sunt: libertinæ autem patronæ non idem juris præstitit.

51. Quod autem ad libertinarum bona pertinet, si quidem intestatæ decesserint, nihil novi patronæ liberis honoratæ lex *Papia* præstat. Itaque si neque ipsa patrona neque liberta *capite diminuta* sit, ex lege XII tabularum ad eam hereditas pertinet, et excluduntur libertæ liberi: quod juris est etiamsi liberis honorata non sit patrona; nunquam enim, sicut supra diximus, feminæ suum heredem habere possunt. Si vero vel hujus vel illius capitis *deminutio* interveniat, rursus liberi libertæ excludunt patronam; quia, legitimo jure *capitis diminutione* perempto, evenit ut liberi libertæ cognationis jure potiores habeantur. **52.** Cum autem testamento facto moritur liberta, ea quidem patrona quæ liberis honorata non est, nihil juris habet contra libertæ testamentum; ei vero quæ liberis honorata sit, hoc jus tribuitur per legem Papiam, quod habet ex edicto patronus contra tabulas liberti.

qui proximior est ad liberti seu libertæ vocetur successionem, et in capita non in stirpes dividatur successio, eodem modo et in eis qui ex transverso latere veniunt servando. Pene enim consonantia jura ingenuitatis et libertinitatis in successionibus fecimus.

53. Eadem lex patronæ filiæ liberis honoratæ ... patroni jura dedit; sed in hujus persona etiam unius filii filiæve jus sufficit.

54. Hactenus omnia jura quasi per indicem tetigisse satis est: alioquin diligentior interpretatio propriis commentariis exposita est.

55. Sequitur ut de bonis Latinorum libertinorum dispiciamus.

56. Quæ pars juris ut manifestior fiat, admonendi sumus, de quo alio loco diximus, eos qui nunc Latini Juniani dicuntur, olim ex jure Quiritium servos fuisse, sed auxilio prætoris in libertatis forma servari solitos: unde etiam res eorum peculii jure ad patronos pertinere solita est; postea vero per legem Juniam eos omnes quos prætor in libertatem tuebatur, liberos esse cœpisse, et appellatos esse Latinos Junianos: Latinos ideo, quia lex eos liberos perinde esse voluit, atque si essent cives Romani ingenui qui, ex urbe Roma in Latinas colonias deducti, Latini coloniarii esse cœperunt; Junianos ideo, quia per legem Juniam liberi facti sunt, etiamsi non cives Romani. *Quare legis Juniæ lator, cum intelligeret futurum ut ea fictione res Latinorum defunctorum ad patronos pertinere desinerent, ob id quod neque ut servi decederent, ut possent jure peculii res eorum ad patronos pertinere, neque liberti Latini hominis bona possent manumissionis jure ad patronos pertinere, necessarium existimavit, ne beneficium istis datum in injuriam patronorum converteretur, cavere ut bona defunctorum proinde ad manumissores pertinerent, ac lex lata non esset. Itaque jure quodammodo peculii bona Latinorum ad manumissores eorum pertinent.*

57. Unde evenit ut multum differant ea jura quæ bonis Latinorum ex lege Junia constituta sunt, ab his quæ in hereditate civium Romanorum libertorum ob-

4. Sed hæc de iis libertinis hodie dicenda sunt, qui in civitatem Romanam pervenerunt, cum nec sunt alii liberti, simul dedititiis et Latinis sublatis; cum Latinorum legitimæ successiones nullæ penitus erant, qui, licet ut liberi vitam suam peragebant, attamen ipso ultimo spiritu simul animam atque libertatem amittebant, et, quasi servorum, ita bona eorum, jure quodammodo peculii, ex lege Junia manumissores detinebant.

servantur. 58. Nam civis Romani liberti hereditas ad extraneos heredes patroni nullo modo pertinet; ad filium autem patroni nepotesque ex filio et pronepotes ex nepote (*filio nato*) *prognatos* omnimodo pertinet, etiamsi (a) parente fuerint exheredati. Latinorum autem bona, tamquam peculia servorum, etiam ad extraneos heredes pertinent, et ad liberos manumissoris exheredatos non pertinent. 59. Item civis Romani *liberti* hereditas ad duos pluresve patronos æqualiter pertinet, licet dispar in eo servo dominium habuerint. Bona vero Latinorum pro ea parte pertinent, pro qua parte quisque eorum dominus fuerit. 60. Item in hereditate civis Romani liberti patronus alterius patroni filium excludit, et filius patroni alterius patroni nepotem repellit. Bona autem Latinorum et ad ipsum patronum et ad alterius patroni heredem simul pertinent, pro qua parte ad ipsum manumissorem pertinerent. 61. Item si unius patroni tres forte liberi sunt et alterius unus, hereditas civis Romani liberti in capita dividitur, id est, tres fratres tres portiones ferunt, et unus quartam. Bona vero Latinorum pro ea parte ad successores pertinent, pro qua parte ad ipsum manumissorem pertinerent. 62. Item si alter ex *his* patronis suam partem in hereditate civis Romani liberti spernat, vel ante moriatur quam cernat, tota hereditas ad alterum pertinet. Bona autem Latini pro parte decedentis patroni caduca fiunt et ad populum pertinent.

63. Postea Lupo et Largo consulibus senatus censuit, ut bona Latinorum primum ad eos pertinerent qui eos liberassent, deinde ad liberos eorum non nominatim exheredatos, uti quisque proximus esset; tunc antiquo jure ad heredes eorum, qui liberassent, pertinerent. 64. Quo senatusconsulto quidam (*id*) actum esse putant, ut in bonis Latinorum eodem jure utamur, quo utimur

Postea vero senatusconsulto Largiano cautum fuerat, ut liberi manumissoris, non nominatim exheredati facti, extraneis heredibus eorum in bonis Latinorum præponerentur.

in hereditate civium Romanorum libertinorum : idque maxime Pegaso placuit. Quæ sententia aperte falsa est. Nam civis Romani liberti hereditas nunquam ad extraneos patroni heredes *pertinet* : *bona autem* Latinorum etiam ex hoc ipso senatusconsulto, non obstantibus liberis manumissoris, etiam ad extraneos heredes pertinent. Item in hereditate civis Romani liberti liberis manumissoris nulla exhereditatio nocet : in bonis Latinorum *autem* nocere nominatim factam exheredationem ipso senatusconsulto significatur. Verius est ergo hoc solum eo senatusconsulto actum esse, ut manumissoris liberi, qui nominatim exhereditati non sint, præferantur extraneis heredibus. 65. Itaque et emancipatus filius patroni præteritus, quamvis contra tabulas testamenti parentis sui bonorum possessionem non petierit, tamen extraneis heredibus in bonis Latinorum potior habetur. 66. Item filia ceterique quos *exheredes* licet jure civili *facere inter ceteros, quamvis id sufficiat* ut ab omni *hereditate patris* sui summoveantur, tamen in bonis Latinorum, nisi nominatim a parente fuerint exhereditati, potiores erunt extraneis heredibus. 67. Item ad *liberos* qui *ab hereditate patris* se abstinuerunt, *Latini bona pertinent, quia, licet alieni habeantur ab hereditate, tamen* exhereditati nullo modo dici possunt, non magis quam qui testamento silentio præteriti sunt. 68. Ex his omnibus satis illud apparet, si is qui Latinum fecerit 69. Item dispar putant ad eos pertinere; quia, nullo interveniente extraneo herede, senatusconsulto locus non est. 70. Sed, si cum liberis suis etiam extraneum heredem patronus reliquerit, Cælius Sabinus ait, *tota bona pro virilibus partibus ad liberos defuncti pertinere*; quia, cum extraneus heres intervenit, non habet

Junia locum, sed senatusconsultum. Javolenus autem ait, tantum eam partem ex senatusconsulto liberos patroni pro virilibus partibus habituros esse, quam extranei heredes ante senatusconsultum lege Junia habituri essent; reliquas vero partes pro hereditariis partibus ad eos pertinere. ¶ 71. Item quæritur, an hoc senatusconsultum ad eos patroni liberos pertineat, qui ex filia neptevē procreantur, id est, ut nepos meus ex filia potior sit in bonis Latini mei, quam extraneus heres; item (an) ad maternos Latinos hoc senatusconsultum pertineat, quæritur, id est, ut in bonis Latini materni potior sit patronæ filius, quam heres extraneus matris. Cassio placuit, utroque casu locum esse senatusconsulto. Sed hujus sententiam plerique improbant, quia senatus de his liberis patronarum nihil sentiat, qui aliam familiam sequerentur. Idque ex eo adparet, quod nominatim exheredatos summovet: nam videtur de his sentire, qui exheredari a parente solent, si heredes non instituantur; neque autem matri filium filiamve, neque avo materno nepotem neptemve, si eum eamve heredem non instituat, exheredare necesse est, sive de jure civili quæramus, sive de edicto prætoris, quo præteritis liberis contra tabulas testamenti bonorum possessio promittitur.

¶ 72. Aliquando tamen civis Romanus libertus tamquam Latinus moritur, veluti si Latinus salvo jure patroni ab imperatore jus Quiritium consecutus fuerit. Nam *ita* divus Trajanus constituit, si Latinus invito vel ignorante patrono jus Quiritium ab imperatore consecutus sit. Quibus casibus, dum vivit iste libertus, ceteris civibus Romanis libertis similis est, et justos liberos procreat; moritur autem Latini jure, nec ei liberi ejus heredes esse possunt; et in hoc tantum habet testamenti factionem, uti patronum heredem instituat, eique, si heres

Quibus supervenit etiam divi Trajani edictum, quod eundem hominem, si invito vel ignorante patrono ad civitatem venire ex beneficio principis festinavit, faciebat vivum quidem civem Romanum, Latinum vero morientem.

Sed nostra constitutione (1), propter hujusmodi conditionum vices, et alias difficultates, cum ipsis Latinis etiam legem Juniam, et senatusconsultum Largianum,

(1) *L. un., C., De lat. liber. toll. (vii, 6).*

esse noluerit, alium substituere possit. 73. Et, quia hac constitutione videbatur effectum ut nunquam isti homines tamquam cives Romani morerentur, quamvis eo jure postea usi essent, quo vel ex lege *Ælia Sentia* vel ex senatusconsulto cives Romani essent, divus Hadrianus, iniquitate rei motus, auctor fuit senatusconsulti faciundi, ut qui ignorante vel recusante patrono ab imperatore jus Quiritium consecuti essent, si eo jure postea usi essent, quo ex lege *Ælia Sentia* vel ex senatusconsulto, si Latini mansissent, civitatem Romanam consequerentur, proinde ipsi haberentur, ac si lege *Ælia Sentia* vel senatusconsulto ad civitatem Romanam pervenissent.

74. Eorum autem quos lex *Ælia Sentia* dedititiorum numero facit, bona modo quasi *civium Romanorum* libertorum, modo quasi Latinorum ad patronos pertinent.

75. Nam eorum bona qui, si in aliquo vitio non essent, manumissi cives Romani futuri essent, quasi civium Romanorum patronis eadem lege tribuuntur. Non tamen hi habent etiam testamenti factionem; nam id plerisque placuit, nec immerito: nam incredibile videbatur, pessimæ conditionis hominibus voluisse legislatorem testamenti faciundi jus concedere. 76. Eorum vero bona qui, si non in aliquo vitio essent, manumissi futuri Latini essent, proinde tribuuntur patronis, ac si Latini decessissent. Nec me præterit, non satis in ea re legislatorem voluntatem suam verbis expressisse.

et edictum divi Trajani in perpetuum deleri censuimus, at omnes liberti civitate Romana fruuntur, et mirabili modo, quibusdam adjectionibus, ipsas vias quæ in Latinitatem ducebant, ad civitatem Romanam capiendam transposuimus.

TIT. VIII. DE ADSIGNATIONE LIBERTORUM.

In summa, quod ad bona libertorum, admonendi sumus censuisse senatum, ut, quamvis ad omnes patroni liberos, qui ejusdem gradus sunt, æqualiter bona libertorum pertineant, tamen licere parenti uni ex liberis adsignare libertum, ut post mortem ejus solus is patronus habeatur cui adsignatus est, et ceteri liberi qui ipsi quoque ad eadem bona, nulla adsignatione interveniente, pariter admitterentur, nihil juris in iis bonis habeant; sed ita demum pristinum jus recipiunt, si is cui adsignatus est decesserit nullis liberis relictis.

1. Nec tantum libertum, sed etiam libertam, et non tantum filio nepotivæ, sed etiam filiæ neptivæ adsignare permittitur.

2. Datur autem hæc adsignandi facultas ei qui duos pluresve liberos in potestate habebit, ut eis quos in potestate habet, adsignare ei libertum libertamve liceat. Unde quærebatur, si eum cui adsignaverit postea emancipaverit, num evanescat adsignatio? Sed placuit evanescere, quod et Juliano et aliis plerisque visum est.

3. Nec interest testamento quis adsignet, an sine testamento, sed etiam quibuscumque verbis patronis hoc permittitur facere ex ipso senatusconsulto, quod Claudianis temporibus factum est, Suillo Rufo et Osterio Scapula consulibus.

TIT. IX. DE BONORUM POSSESSIONIBUS.

Jus bonorum possessionis introductum est a prætore, emendandi veteris juris gratia. Nec solum in intestatorum hereditatibus vetus jus eo modo prætor emendavit, sicut supra dictum est, sed in eorum quoque qui testamento facto decesserint; nam si alienus postumus heres fuerit institutus, quamvis hereditatem jure civili

(*Conf. GAI. INST. III, 34, supra.*)

(*Conf. GAI. INST. III, 32, 33, supra.*)

non poterat, cum institutio non valebat, honorario tamen jure bonorum possessor efficiebatur, videlicet cum a prætore adjuvabatur.

Sed et is a nostra constitutione hodie recte heres instituitur, quasi et jure civili non incognitus.

1. Aliquando tamen neque emendandi, neque impugnandi veteris juris, sed magis confirmandi gratia pollicetur bonorum possessionem. Nam illis quoque qui recte facto testamento heredes instituti sunt, dat secundum tabulas bonorum possessionem. Item ab intestato suos heredes et adgnatos ad bonorum possessionem vocat; sed et, remota quoque bonorum possessione, ad eos pertinet hereditas jure civili.

2. Quos autem prætor solus vocat ad hereditatem, heredes quidem ipso jure non fiunt; nam prætor heredem facere non potest: per legem enim tantum vel similem juris constitutionem heredes fiunt, veluti per senatusconsulta et constitutiones principales; sed cum eis prætor dat bonorum possessionem, loco heredum constituuntur et vocantur bonorum possessores. Adhuc autem et alios complures gradus prætor fecit in bonorum possessionibus dandis, dum id agebat ne quis sine successore moreretur; nam angustissimis finibus constitutum per legem duodecim tabularum jus percipiendarum hereditatum prætor ex bono et æquo dilatavit.

3. Sunt autem bonorum possessiones ex testamento quidem hæ. Prima, quæ preteritis liberis datur, vocaturque CONTRA TABULAS. Secunda, quam omnibus jure scriptis heredibus prætor pollicetur, ideoque vocatur SECUNDUM TABULAS. Et cum de testamentis prius locutus est, ad intestatos transitum fecit. Et primo loco suis heredibus, et iis qui ex edicto prætoris inter suos connumerantur, dat bonorum possessionem quæ vocatur UNDE LIBERI. Secundo legitimis heredibus. Tertio decem

personis quas extraneo manumissori præferebat. Sunt autem decem personæ hæ : pater, mater, avus, avia tam paterni quam materni; item filius, filia, nepos, neptis, tam ex filio quam ex filia; frater, soror, sive consanguinei sunt sive uterini. Quarto cognatis proximis. Quinto TUM QUEM EX FAMILIA. Sexto patrono et patronæ, liberisque eorum et parentibus. Septimo viro et uxori. Octavo cognatis manumissoris.

4. Sed eas quidem prætoria introduxit jurisdictio. A nobis tamen nihil incuriosum prætermisum est; sed nostris constitutionibus (1) omnia corrigentes, CONTRA TABULAS quidem et SECUNDUM TABULAS bonorum possessiones admisimus, ut pote necessarias constitutas, nec non ab intestato UNDE LIBERI et UNDE LEGITIMI bonorum possessiones. Quæ autem in prætoris edicto quinto loco posita fuerat, id est, UNDE DECEM PERSONÆ, eam pio proposito et compendioso sermone supervacuum ostendimus. Cum enim præfata bonorum possessio decem personas præponebat extraneo manumissori, nostra constitutio (2), quam de emancipatione liberorum fecimus, omnibus parentibus eisdemque manumissoribus contracta fiducia manumissionem facere dedit, ut ipsa manumissio eorum hoc in se habeat privilegium, et supervacua fiat supradicta bonorum possessio. Sublata igitur præfata quinta bonorum possessione, in gradum ejus sextam antea bonorum possessionem induximus, et quintam fecimus quam prætor proximis cognatis pollicetur.

5. Cumque antea fuerat septimo loco bonorum possessio TUM QUEM EX FAMILIA, et octavo UNDE LIBERI PATRONI PATRONÆQUE ET PARENTES EORUM, utramque per constitutionem nostram (3), quam de jure patronatus

(1) L. 6, C., *De emancipat.* (VIII, 49); L. 4, C., *De bonis. libert.* (VI, 4).

(2) D. L. 6, C., *De emancip.* — (3) D. L. 4, C., *De bon. libert.*

fecimus, penitus vacuavimus. Cum enim ad similitudinem successionis ingenuorum, libertinorum successiones posuimus, quas usque ad quintum tantummodo gradum coarctavimus, ut sit aliqua inter ingenuos et libertinos differentia, sufficit eis tam CONTRA TABULAS bonorum possessio, quam UNDE LEGITIMI et UNDE COGNATI, ex quibus possunt sua jura vindicare, omni scrupulositate et inextricabili errore istarum duarum bonorum possessionum resoluta.

6. Aliam vero bonorum possessionem quæ UNDE VIR ET UXOR appellatur, et nono loco inter veteres bonorum possessiones posita fuerat, et in suo vigore servavimus, et altiore loco, id est, sexto, eam posuimus : decima veteri bonorum possessione, quæ erat UNDE COGNATI MANUMISSORIS, propter causas enarratas merito sublata, ut sex tantummodo bonorum possessiones ordinariæ permaneant suo vigore pollentes.

7. Septima eas secuta, quam optima ratione prætores introduxerunt : novissime enim promittitur edicto iis etiam bonorum possessio, quibus ut detur, lege vel senatusconsulto vel constitutione comprehensum est. Quam neque bonorum possessionibus quæ ab intestato veniunt, neque iis quæ ex testamento sunt, prætor stabili jure connumeravit, sed quasi ultimum et extraordinarium auxilium, prout res exigit, accommodavit, scilicet iis qui ex legibus, senatusconsultis constitutionibusve principum ex novo jure, vel ex testamento, vel ab intestato, veniunt.

8. Cum igitur plures species successionum prætor introduxisset, easque per ordinem disposuisset, et in unaquaque specie successionis sæpe plures extent dispari gradu personæ, ne actiones creditorum differrentur, sed haberent quos convenirent, et ne facile in possessionem bonorum defuncti mitterentur, et eo modo sibi

77. Videamus autem et de ea successione quæ nobis ex emptione bonorum competit. 78. Bona autem veneunt aut vivorum aut mortuorum. Vivorum, velut eorum qui fraudationis causa latitant, nec absentes defenduntur; item eorum qui ex lege Julia bonis cedunt; item judicatorum post tempus quod eis, partim lege XII tabularum, partim edicto prætoris, ad expediendam pecuniam tribuitur. Mortuorum bona veneunt, velut eorum quibus certum est neque heredes, neque bonorum possessores, neque ullum alium justum successorem existere. 79. Siquidem vivi bona veneant, jubet ea prætor per dies continuos XXX possideri et proscribi: si vero mortui, post dies XV. Postea jubet convenire creditores, et ex eo numero magistrum creari, id est,

consulerent, ideo petendæ bonorum possessioni certum tempus præfinivit. Liberis itaque et parentibus, tam naturalibus quam adoptivis, in petenda bonorum possessione anni spatium, ceteris centum dierum dedit.

9. Et si intra hoc tempus aliquis bonorum possessionem non petierit, ejusdem gradus personis adcrevit; vel, si nemo sit deinceps, ceteris perinde bonorum possessionem ex successorio edicto pollicetur, ac si is qui præcedebat ex eo numero non esset. Si quis itaque delatam sibi bonorum possessionem repudiaverit, non quousque tempus bonorum possessioni præfinitum excesserit, expectatur, sed statim ceteri ex eodem edicto admittuntur. In petenda autem bonorum possessione dies utiles singuli considerantur.

10. Sed bene anteriores principes (1) et huic causæ providerunt, ne quis pro petenda bonorum possessione curet, sed, quocumque modo si admittentis eam indicium, intra statuta tamen tempora, ostenderit, plenum habeat earum beneficium.

(1) *Constant., LL. 8 et 9, C., Qui admitti ad bon. poss. (vi, 9).*

eum per quem bona veneant. Itaque si vivi bona veneant, in diebus jubet, si mortui in vivi bona XXX, mortui vero XX emptori addici jubet. Quare autem tardius viventium bonorum venditio compleri jubetur, illa ratio est, quia de vivis curandum erat, ne facile bonorum venditiones paterentur.

§0. Neque autem bonorum possessorum, neque bonorum emptorum res pleno jure fiunt, sed in bonis efficiuntur; ex jure Quiritium autem ita demum adquiruntur, si usuceperunt. Interdum quidem bonorum emptoribus quidem si per eos bonorum emptor §1. Item quæ debita sunt ei cujus fuerunt bona, aut ipse debuit, neque bonorum possessores, neque bonorum emptores ipso jure debent, aut ipsis debentur; sed de omnibus rebus utilibus actionibus et conveniuntur et experiuntur, quas inferius proponemus.

§2. Sunt autem etiam alterius generis successiones, quæ neque lege XII tabularum, neque prætoris edicto, sed eo jure (quod) consensu receptum est, introductæ sunt.

§3. Ecce enim, cum paterfamilias se in adoptionem dedit, mulierque in manum convenit, omnes eorum res incorporales et corporales, quæque eis debita sunt, patri adoptivo coemptionatorive adquiruntur, exceptis iis quæ per capitis deminutionem pereunt, quales sunt ususfructus, operarum obligatio libertorum quæ per jusjurandum contracta est, et quæ continentur legitimo iudicio.

TIT. X. DE ADQUISITIONE PER ADROGATIONEM.

Est et alterius generis per universitatem successio, quæ neque lege duodecim tabularum, neque prætoris edicto, sed eo jure quod consensu receptum est, introducta est.

1. Ecce enim, cum paterfamilias sese in adrogationem dat, omnes res ejus corporales et incorporales, quæque ei debitæ sunt, adrogatori antea quidem pleno jure acquirebantur, exceptis iis quæ per capitis diminutionem pereunt, quales sunt operarum obligationes et jus adgnationis.

Usus etenim et usufructus licet his antea connume-

84. *Sed e diverso quod debet is qui se in adoptionem dedit, vel quæ in manum convenit, ad ipsum quidem coemptionatorem, aut ad patrem adoptivum pertinet hereditarium æs alienum, proque eo, quia suo nomine ipse pater adoptivus aut coemptionator heres fit, directo tenetur jure, non vero is qui se adoptandum dedit, quæve in manum convenit, quia desinit jure civili heres esse.* De eo vero quod prius suo nomine eam personæ debuerint, licet neque pater adoptivus teneatur, neque coemptionator, neque ipse quidem qui se in adoptionem dedit, vel quæ in manum convenit, maneat obligatus obligatæ, quia scilicet per capitis deminutionem liberatur, tamen in eum eamve utilis actio datur, rescissa capitis deminutione, et, si adversus hanc actionem non defendantur, quæ bona eorum futura fuissent, si se alieno juri non subjecissent, universa vendere creditoribus prætor permittit.

85. *(Item si is ad quem ab intestato legitimo jure pertinet hereditas, eam hereditatem, antequam cer)nat, aut pro herede gerat, alii in jure cedat, pleno jure heres fit is cui eam cesserit, perinde ac si ipse per legem ad hereditatem vocaretur. Quod si, posteaquam heres ex-*

rabantur, attamen capitis deminutione minima eos tolli nostra prohibuit constitutio (1).

2. Nunc autem nos (2) eamdem adquisitionem, quæ per adrogationem fiebat, coarctavimus ad similitudinem naturalium parentum. Nihil etenim aliud, nisi tantummodo ususfructus, tam naturalibus patribus quam adoptivis per filiosfamilias acquiritur in iis rebus quæ extrinsecus filiis obveniunt, dominio eis integro servato; mortuo autem filio adrogato in adoptiva familia, etiam dominium ejus ad adroгатorem pertransit, nisi supersint aliæ personæ quæ ex constitutione nostra patrem, in iis quæ adquiri non possunt, antecedunt.

3. Sed ex diverso, pro eo quod is debuit qui se in adoptionem dedit, ipso quidem jure adrogator non tenetur, sed nomine filii convenietur; et, si noluerit eum defendere, permittitur creditoribus per competentes nostros magistratus bona quæ ejus cum usufructu futura fuissent, si se alieno juri non subjecisset, possidere et legitimo modo ea disponere.

(1) L. 16, *pr.*, §§ 1 et 2, C., *De usufr. et habit.* (III, 33).

(2) L. 11, C., *Commun. de success.* (VI, 59).

titerit, cesserit, adhuc heres manet, et ob id [a] creditoribus ipse tenebitur : sed res corporales transferet, proinde ac si singulas in jure cessisset ; debita vero pereunt, eoque modo debitores hereditarii lucrum faciunt.

86. Idem juris est si testamento scriptus heres, posteaquam heres extiterit, in jure cesserit hereditatem ; ante aditam vero hereditatem cedendo, nihil agit.

87. Suis autem et necessarius heres an aliquid agant in jure cedendo, quaeritur. Nostri praeceptores nihil eos agere existimant : diversae scholae auctores idem eos agere putant, quod ceteri post aditam hereditatem ; nihil enim interest, utrum aliquis cernendo aut pro herede gerendo heres fiat, an juris necessitate hereditati adstringatur.

TIT. XI. DE EO CUI LIBERTATIS CAUSA BONA ADDICUNTUR.

Accessit novus casus successionis ex constitutione divi Marci : nam, si ii qui libertatem acceperunt a domino, in testamento ex quo non aditur hereditas, velint bona sibi addici libertatum conservandarum causa, audiuntur.

1. Et ita rescripto divi Marci ad Popilium Rufum continetur. Verba rescripti ita se habent : « Si Virginio Valenti, qui testamento suo libertatem quibusdam adscripsit, nemine successore ab intestato existente, in ea causa bona ejus esse cœperunt ut venire debeant, is cujus de ea re notio est aditus rationem desiderii tui habebit, ut, libertatum, tam earum quæ directo, quam earum quæ per speciem fideicommissi relictæ sunt, tuendarum gratia, addicantur tibi bona, si idonee creditoribus caveris de solido quod cuique debetur solvendo. Et ii quidem quibus directa libertas data est, perinde liberi erunt, ac si hereditas adita esset; ii autem quos heres manumittere rogatus est, a te libertatem consequentur : ita ut, si non alia conditione velis bona tibi addici, quam ut etiam qui directo libertatem acceperunt, tui

liberti fiant (1); nam huic etiam voluntati tuæ, si ii quorum de statu agitur consentiant, auctoritatem nostram accommodamus. Et ne hujus rescriptionis nostræ emolumentum alia ratione irritum fiat, si fiscus bona agnoscere voluerit, et ii qui rebus nostris attendunt, scient commodo pecuniario præferendam libertatis causam, et ita bona cogenda, ut libertas iis salva sit, qui eam adipisci potuerunt si hereditas ex testamento adita esset. »

2. Hoc rescripto subventum est et libertatibus, et defunctis, ne bona eorum a creditoribus possideantur et veneant. Certe si fuerint hac de causa bona addicta, cessat bonorum venditio : extitit enim defuncti defensor, et quidem idoneus, qui de solido creditoribus cavet.

3. In primis hoc rescriptum totiens locum habet, quotiens testamento libertates datæ sunt. Quid ergo, si quis intestatus decedens codicillis libertates dederit, neque adita sit ab intestato hereditas? Favor constitutionis debebit locum habere. Certe, si testatus decedat, et codicillis dederit libertatem, competere eam nemini dubium est.

4. Tunc constitutioni locum esse verba ostendunt, cum nemo successor ab intestato existat : ergo, quamdiu incertum erit utrum existat an non, cessabit constitutio; si certum esse cœperit neminem extare, tunc erit constitutioni locus.

5. Si is qui in integrum restitui potest, abstinuerit se ab hereditate, quamvis potest in integrum restitui, potest admitti constitutio et bonorum addictio fieri. Quid ergo, si, post additionem libertatum conservandarum causa factam, in integrum sit restitutus? Utique

(1) Anacoluthon in contextu est, quod evanescit, sive deleveris ut vel quam ut etiam, sive iteraveris fiant, sive in sequenti deleveris nam et legeris accommodemus.

(*Conf. GAI. INST. III, 77-81, supra.*)

non erit dicendum revocari libertates, quæ semel competierunt.

6. Hæc constitutio libertatum tuendarum causa introducta est; ergo, si libertates nullæ sunt datæ, cessat constitutio. Quid ergo, si vivus dederit libertates, vel mortis causa, et, ne de hoc quæeratur utrum in fraudem creditorum an non factum sit, idcirco velint sibi addici bona, an audiendi sunt? Et magis est ut audiri debeant, etsi deficient verba constitutionis.

7. Sed cum multas divisiones ejusmodi constitutioni deesse perspeximus, lata est a nobis plenissima constitutio (1), in quam multæ species collatæ sunt, quibus jus hujusmodi successionis plenissimum est effectum, quas ex ipsa lectione constitutionis potest quis cognoscere.

TIT. XII. DE SUCCESSIONIBUS SUBLATIS, QUÆ FIEBANT PER BONORUM VENDITIONEM, ET EX SENATUSCONSULTO CLAUDIANO.

Erant ante prædictam successionem olim et aliæ per universitatem successiones: qualis fuerat bonorum emptio, quæ de bonis debitoris vendendis per multas ambages fuerat introducta, et tunc locum habebat quando judicia ordinaria in usu fuerunt.

Sed cum extraordinariis judiciis posteritas usa est, ideo cum ipsis ordinariis judiciis etiam bonorum venditiones expiraverunt; et tantummodo creditoribus datur officio judicis bona possidere, et, prout utile eis visum fuerit, ea disponere: quod ex latioribus Digestorum libris perfectius apparebit.

1. Erat et ex senatusconsulto Claudiano miserabilis per universitatem adquisitio, cum libera mulier, servili

(1) L. 15, pr., §§ 1-6, C., *De testam. manum.* (VII, 2).

§§. (*Nunc transeamus*) ad obligationes.

PAULUS, *lib. II Institutionum* (1).

Obligationum substantia non in eo consistit, ut aliquod corpus nostrum, aut servitutem nostram faciat, sed ut alium nobis obstringat ad dandum aliquid, vel faciendum, vel præstandum.

Quarum summa divisio in duas species deducitur : omnis enim obligatio vel ex contractu nascitur, vel ex delicto.

§§. Et prius videamus de his quæ ex contractu nascuntur. Harum quatuor genera sunt : aut enim re contrahitur obligatio, aut verbis, aut litteris, aut consensu.

GAIUS, *lib. II Aureorum* (2).

Obligationes aut ex contractu nascuntur, aut ex maleficio, aut proprio quodam jure ex variis causarum figuris.

Obligationes ex contractu aut re contrahuntur, aut verbis, aut consensu.

(1) L. 3, D., *De obligationibus et actionibus* (XLIV, 7).

(2) L. 1, pr., § 1, D., *De obligationibus et actionibus* (XLIV, 7).

amore bacchata, ipsam libertatem per senatusconsultum amittebat, et cum libertate substantiam.

Quod indignum nostris temporibus esse existimantes, et a nostra civitate deleri, et non inseri nostri Digestis concessimus (1).

TIT. XIII. DE OBLIGATIONIBUS.

Nunc transeamus ad obligationes.

Obligatio est juris vinculum, quo necessitate adstringimur alicujus solvendæ rei, secundum nostræ civitatis jura.

1. Omnium autem obligationum summa divisio in duo genera deducitur; namque aut civiles sunt aut prætorie. Civiles sunt, quæ aut legibus constitutæ, aut certe jure civili comprobatæ sunt. Prætorie sunt, quas prætor ex sua jurisdictione constituit, quæ etiam honorariæ vocantur.

2. Sequens divisio in quatuor species deducitur: aut enim ex contractu sunt, aut quasi ex contractu, aut ex maleficio, aut quasi ex maleficio.

Prius est' ut de iis quæ ex contractu sunt dispiciamus. Harum æque quatuor sunt species: aut enim re contrahuntur, aut verbis, aut literis, aut consensu. De quibus singulis dispiciamus.

(1) *L. un., C., De senatusc. Claud. toll.* (vii, 24).

MODESTINUS, *lib. II Regularum* (1).

Obligamur aut re, aut verbis, aut simul utroque, aut consensu, aut lege, aut jure honorario, aut necessitate, aut ex peccato. — Re obligamur, cum res ipsa intercedit. — Verbis, cum præcedit interrogatio, et sequitur congruens responsio. — Re et verbis pariter obligamur, cum et res interrogationi intercedit. — Consentientes in aliquam rem, ex consensu obligari necessario ex voluntate nostra videmur. — Lege obligamur, cum obtemperantes legibus aliquid secundum præceptum legis, aut contra facimus. — Jure honorario obligamur, ex his quæ edicto perpetuo vel a magistratu fieri præciuntur, vel fieri prohibentur. — Necessitate obligantur quibus non licet aliud facere, quam quod præceptum est : quod evenit in necessario herede. — Ex peccato obligamur, cum in facto quæstionis summa constitit. — Etiam nudus consensus sufficit obligationi, quamvis verbis hoc exprimi possit. — Sed et nuda solo pleraque consistunt.

90. Re contrahitur obligatio, velut mutui datione. (*Quæ*) proprie in his fere rebus contingit, quæ [res] pondere, numero, mensura constant : qualis est pecunia numerata, vinum, oleum, frumentum, æs, argentum, aurum. Quas res aut numerando, aut metiendo, aut pendendo in hoc damus, ut accipientium fiant, et quandoque nobis non eadem, sed alia ejusdem naturæ reddantur. Unde etiam mutuum appellatum est, quia quod ita tibi a me datum est, ex meo tuum fiat.

GAIUS, *lib. II Aureorum* (2).

Re contrahitur obligatio, veluti mutui datione. Mutui autem datio consistit in his rebus, quæ pondere, numero, mensurave constant, veluti vino, oleo, frumento, pecunia numerata, quas res in hoc damus, ut fiant accipientis, postea alias recepturi ejusdem generis et qualitatis.

PAULUS, *lib. II Institutionum* (3).

Non satis autem est, dantis esse nummos, et fieri accipientis,

(1) L. 52, D., *De obl. et act.* — (2) L. 1, § 2, D., *eod.* — (3) L. 3, § 1, D., *eod.*

TIT. XIV. QUIBUS MODIS RE CONTRAHITUR OBLIGATIO.

Re contrahitur obligatio, veluti mutui datione. Mutui autem datio in iis rebus consistit, quæ pondere, numero, mensurave constant, veluti vino, oleo, frumento, pecunia numerata, ære, argento, auro : quas res, aut numerando, aut metiendo, aut adpendendo in hoc damus, ut accipientium fiant, et quandoque nobis non eadem res, sed aliæ ejusdem naturæ et qualitatis redantur. Unde etiam mutuum appellatum est, quia ita a me tibi datur, ut ex meo tuum fiat. Et ex eo contractu nascitur actio quæ vocatur condictio.

ut obligatio nascatur, sed etiam hoc animo dari et accipi, ut obligatio constituatur. Itaque si quis pecuniam suam donandi causa dederit mihi, quanquam et donantis fuerit, et mea fiat, tamen non obligabor ei, quia non hoc inter nos actum est.

¶ 1. Is quoque qui non debitum accepit ab eo qui per errorem solvit, re obligatur : nam proinde ei condici potest, SI PARET EUM DARE OPORTERE, ac si mutuum accepisset. Unde quidam putant, pupillum aut mulierem, cui sine tutoris auctoritate non debitum per errorem datum est, non teneri condictione, non magis quam mutui datione. Sed hæc species obligationis non videtur ex contractu consistere, quia is qui solvendi animo dat, magis distrahere vult negotium, quam contrahere.

GAIUS, *lib. II Aureorum* (1).

Is quoque, cui rem aliquam commodamus, re nobis obligatur; sed is de ea ipsa re, quam acceperit, restituenda tenetur. — Et ille quidem, qui mutuum accepit, si quolibet casu quod accepit amisit, nihilominus obligatus permanet; is vero, qui utendum accepit, si majore casu, cui humana infirmitas resistere non potest, veluti incendio, ruina, naufragio, rem quam accepit, amisit, securus est. Alias tamen exactissimam diligentiam custodiendæ rei præstare compellitur, nec sufficit ei eandem diligentiam adhibere, quam suis rebus adhibet, si alius diligentior custodire potuerit. Sed et in majoribus casibus, si culpa ejus interveniat, tenetur, veluti si, quasi amicos ad cœnam invitaturus, argentum, quod in eam rem utendum acceperit, peregre proficiscens secum portare voluerit, et id aut naufragio, aut prædonum hostiumve incursu amisit.

(1) L. 1, §§ 3-6., D., *De obl. et act.*

1. Is quoque qui non debitum accepit ab eo qui per errorem solvit, re obligatur; daturque agenti contra eum propter repetitionem condictitia actio; nam perinde ab eo condici potest, SI PARET EUM DARE OPORTERE, ac si mutuum accepisset. Unde pupillus, si ei sine tutoris auctoritate non debitum per errorem datum est, non tenebitur indebiti conductione, magis quam mutui datione. Sed hæc species obligationis non videtur ex contractu consistere, cum is qui solvendi animo dat, magis distrahere voluit negotium, quam contrahere.

2. Item is cui res aliqua utenda datur, id est commodatur, re obligatur, et tenetur commodati actione. Sed is ab eo qui mutuum accepit, longe distat; namque non ita res datur ut ejus fiat, et ob id de ea re ipsa restituenda tenetur. Et is quidem qui mutuum accepit, si quolibet fortuito casu amiserit quod accepit, veluti incendio, ruina, naufragio aut latronum hostiumve incursu, nihilominus obligatus permanet: at is qui utendum accepit, sane quidem exactam diligentiam custodiendæ rei præstare jubetur, nec sufficit ei tantam diligentiam adhibuisse, quantam in suis rebus adhibere solitus est, si modo alius diligentior potuerit eam rem custodire; sed propter majorem vim majoresve casus non tenetur, si modo non hujus ipsius culpa is casus intervenerit. Alioqui, si id quod tibi commodatum est, peregre tecum ferre malueris, et vel incursu hostium prædonumve, vel naufragio amiseris, dubium non est quin de restituenda ea re tenearis. Commodata autem

Is quoque, apud quem rem aliquam deponimus, re nobis tenetur; qui et ipse de ea re, quam acceperit, restituenda tenetur. Sed is, etiam si negligenter rem custoditam amiserit, securus est; quia enim non sua gratia accipit, sed ejus, a quo accipit, in eo solo tenetur, si quid dolo perierit: negligentiae vero nomine ideo non tenetur, quia qui negligenti amico rem custodiendam committit, de se queri debet; magnam tamen negligentiam placuit in doli crimen cadere.

Creditor quoque, qui pignus acceperit, re tenetur; qui et ipse de ea ipsa re, quam acceperit, restituenda tenetur.

GAIUS, lib. II Aureorum (1):

Verbis obligatio contrahitur ex interrogatione et responso, cum quid dari fieri nobis stipulamur.

PAULUS, lib. II Institutionum (2).

Verborum quoque obligatio constat, si inter contrahentes id agatur; nec enim, si per jocum puta, vel demonstrandi intellectus causa, ego tibi dixero: SPONDES? et tu responderis: SPONDES, nascetur obligatio.

(1) L. 1, § 7, D., *De oblig. et act.* — (2) L. 3, § 2, D., *eod.*

res tunc proprie intelligitur, si nulla mercede accepta vel constituta res tibi utenda data est : alioqui mercede interveniente locatus tibi usus rei videtur; gratuitum enim debet esse commodatum.

3. Præterea et is apud quem res aliqua deponitur, re obligatur, et actione depositi; qui et ipse de ea re quam accepit restituenda tenetur. Sed is ex eo solo tenetur, si quid dolo commiserit; culpæ autem nomine, id est, desidiæ ac negligentiae non tenetur : itaque, securus est, qui parum diligenter custoditam rem furto amiserit, quia qui negligenti amico rem custodiendam tradidit, suæ facilitati id imputare debet.

4. Creditor quoque qui pignus accepit, re obligatur; qui et ipse de ea re quam accepit restituenda tenetur actione pignoratitia. Sed, quia pignus utriusque gratia datur, et debitoris, quo magis pecunia ei crederetur, et creditoris, quo magis ei in tuto sit creditum, placuit sufficere quod ad eam rem custodiendam exactam diligentiam adhiberet : quam si præstiterit, et aliquo fortuito casu eam rem amiserit, securum esse, nec impediri creditum petere.

TIT. XV. DE VERBORUM OBLIGATIONE.

Verbis obligatio contrahitur ex interrogatione et responsione, cum quid dari fierive nobis stipulamur. Ex qua duæ proficiscuntur actiones, tam condictio, si certa sit stipulatio, quam ex stipulatu, si incerta : quæ hoc nomine inde utitur, quia stipulum apud veteres firmum appellabatur, forte a stipite descendens.

92. Verbis obligatio fit ex interrogatione et response, velut : DARI SPONDES? SPONDEO; DABIS? DABO; PROMITTIS? PROMITTO; FIDEPROMITTIS? FIDEPROMITTO; FIDEJUBES? FIDEJUBEO; FACIES? FACIAM. 93. Sed hæc quidem verborum obligatio : DARI SPONDES? SPONDEO, propria civium Romanorum est : ceteræ vero juris gentium sunt; itaque inter omnes homines, sive Romanos sive peregrinos, valent; et quamvis ad Græcam vocem expressæ fuerint, velut hoc modo : (δώσεις; δώσω· δμολογεῖς; δμολογῶ· πίστει κελεύεις; πίστει κελεύω· ποιήσεις; ποιήσω), etiam hæc tamen inter cives Romanos valent, si modo Græci sermonis intellectum habeant; et e contrario quamvis Latine enuntientur, tamen etiam inter peregrinos valent, si modo Latini sermonis intellectum habeant. At illa verborum obligatio : DARI SPONDES? SPONDEO, adeo propria civium Romanorum est, ut ne quidem in Græcum sermonem per interpretationem proprie transferri possit, quamvis dicatur a Græca voce figurata esse. 94. Unde dicitur uno casu hoc verbo peregrinum quoque obligari posse, velut si imperator noster principem alicujus peregrini populi de pace ita interroget : PACEM FUTURAM SPONDES? vel ipse eodem modo interrogetur. Quod nimium subtiliter dictum est; quia, si quid adversus pactionem fiat, non ex stipulatu agitur, sed jure belli res vindicatur. 95. Illud dubitari potest si quis

96 obligentur : utique *cum* quæritur de jure Romanorum; nam apud peregrinos quid juris sit, singularum civitatum jura requirentes, aliud in *alia* lege *reperiemus*.

■. In hac re olim talia verba tradita fuerunt : SPONDES? SPONDEO; PROMITTIS? PROMITTO; FIDEPROMITTIS? FIDEPROMITTO; FIDEJUBES? FIDEJUBEO; DABIS? DABO; FACIES? FACIAM. Utrum autem Latina, an Græca, vel qua alia lingua stipulatio concipiatur, nihil interest, scilicet, si uterque stipulantium intellectum ejus linguæ habeat. Nec necesse est eadem lingua utrumque uti, sed sufficit congruenter ad interrogatum respondere; quin etiam duo Græci Latina lingua obligationem contrahere possunt.

Sed hæc solemnia verba olim quidem in usu fuerunt. Postea autem Leoniana constitutio lata est, quæ, solemnitate verborum sublata, sensum et consonantem intellectum ab utraque parte solum desiderat, licet quibuscumque verbis expressus est (1).

(1) *Leo. L. 10, C., De contrah. et committ. stipul. (VIII, 38).*

2. Omnis stipulatio aut pure, aut in diem, aut sub conditione fit : pure, veluti : **QUINQUE AUREOS DARE SPONDES?** idque confestim peti potest; in diem, cum adjecto die, quo pecunia solvatur, stipulatio fit, veluti : **DECEM AUREOS PRIMIS CALENDIS MARTIIS DARE SPONDES?** Id autem quod in diem stipulamur, statim quidem debetur; sed peti, priusquam dies venerit, non potest. Ac ne eo quidem ipso die, in quem stipulatio facta est, peti potest, quia totus is dies arbitrio solventis tribui debet; neque enim certum est eo die, in quem promissum est, datum non esse, priusquam is præterierit.

3. At si ita stipuleris : **DECEM AUREOS ANNUOS QUOAD VIVAM DARE SPONDES?** et pure facta obligatio intelligitur, et perpetuatur, quia ad tempus deberi non potest; sed heres petendo pacti exceptione submovebitur.

4. Sub conditione stipulatio fit, cum in aliquem casum differtur obligatio, ut, si aliquid factum fuerit aut non fuerit, stipulatio committatur, veluti : **SI TITIUS CONSUL FUERIT FACTUS, QUINQUE AUREOS DARE SPONDES?** Si quis ita stipuletur : **SI IN CAPITOLIUM NON ASCENDERO, DARE SPONDES?** perinde erit ac si stipulatus esset, cum morietur, sibi dari. Ex conditionali stipulatione tantum spes est debitum iri, eamque ipsam spem in heredem transmittimus, si, prius quam conditio existat, mors nobis contigerit.

5. Loca etiam inseri stipulationi solent, veluti : **CARTHAGINE DARE SPONDES?** Quæ stipulatio, licet pure fieri videatur, tamen re ipsa habet tempus injectum, quo promissor utatur ad pecuniam Carthagine dandam; et ideo si quis Romæ ita stipuletur : **HODIE CARTHAGINE DARE SPONDES?** inutilis erit stipulatio, cum impossibilis sit repromissio.

6. Conditiones quæ ad præteritum, vel ad præsens tempus referuntur, aut statim infirmant obligationem, aut omnino non differunt, veluti : **SI TITIUS CONSUL FUIT, vel**

SI MÆVIUS VIVIT, DARE SPONDES? nam, si ea ita non sunt, nihil valet stipulatio; sin autem ita se habent, statim valet. Quæ enim per rerum naturam sunt certa, non morantur obligationem, licet apud nos incerta sint.

¶ Non solum res in stipulatum deduci possunt, sed etiam facta, ut si stipulemur aliquid fieri, vel non fieri. Et in hujusmodi stipulationibus optimum erit pœnam subjicere, ne quantitas stipulationis in incerto sit, ac necesse sit actori probare quid ejus intersit. Itaque, si quis ut fiat aliquid stipuletur, ita adjici pœna debet: SI ITA FACTUM NON ERIT, TUNC POENÆ NOMINE DECEM AUREOS DARE SPONDES? Sed si quædam fieri, quædam non fieri una eademque conceptione stipuletur, clausula hujusmodi erit adjicienda: SI ADVERSUS EA FACTUM ERIT, SIVE QUID ITA FACTUM NON ERIT, TUNC POENÆ NOMINE DECEM AUREOS DARE SPONDES?

TIT. XVI. DE DUOBUS REIS STIPULANDI ET PROMITTENDI.

Et stipulandi et promittendi duo pluresve rei fieri possunt. Stipulandi ita, si post omnium interrogacionem promissor respondeat SPONDEO, ut puta, cum, duobus separatim stipulantibus, ita promissor respondeat: UTRIQUE VESTRUM DARE SPONDEO; nam, si prius Titio sponderit, deinde, alio interrogante, spondeat, alia atque alia erit obligatio, nec creduntur duo rei stipulandi esse. Duo pluresve rei promittendi ita fiunt: MÆVI, QUINQUE AUREOS DARE SPONDES? SEI, EOSDEM QUINQUE AUREOS DARE SPONDES? si respondent singuli separatim: SPONDEO.

¶ Ex hujusmodi obligationibus, et stipulantibus solidum singulis debetur, et promittentes singuli in solidum tenentur; in utraque tamen obligatione una res vertitur, et vel alter debitum accipiendo, vel alter solvendo, omnium perimit obligationem, et omnes liberat.

FLORENTINUS, *lib. VIII Institutionum* (1).

Ex duobus reis promittendi alius in diem vel sub conditione obligari potest; nec enim impedimento erit dies aut conditio, quo minus ab eo, qui pure obligatus est, petatur.

HERMOGENIANUS, *lib. VI Juris Epitomarum* (2).

Hereditas in multis partibus juris pro domino habetur, ideoque hereditati quoque ut domino per servum hereditarium acquiritur. In his sane, in quibus factum personæ operæve substantia desideratur, nihil hereditati quæri per servum potest; ac propterea, quamvis servus hereditarius heres institui possit, tamen, quia adire jubentis domini persona desideratur, heres expectandus est.

Ususfructus, qui sine persona constitui non potest, hereditati per servum non acquiritur.

FLORENTINUS, *lib. VIII Institutionum* (3).

Sive mihi, sive sibi, sive conservo suo, sive impersonaliter dari servus meus stipuletur, mihi acquiret.

(1) L. 7, D., *De duobus reis constituendis* (XLV, 2). — (2) L. 61, pr., § 1, D., *De adquir. rer. dom.* (XLI, 1). — (3) L. 15. D., *De stipulatione servorum* (XLV, 3).

2. Ex duobus reis promittendi alius pure, alius in diem, vel sub conditione obligari potest; nec impedimento erit dies aut conditio, quominus ab eo qui pure obligatus est, petatur.

TIT. XVII. DE STIPULATIONE SERVORUM.

Servus ex persona domini jus stipulandi habet. Sed hereditas in plerisque personæ defuncti vicem sustinet: ideoque quod servus hereditarius ante aditam hereditatem stipulatur, acquirit hereditati, ac per hoc etiam heredi postea facto acquiritur.

1. Sive autem domino, sive sibi, sive conservo suo, sive impersonaliter servus stipuletur, domino acquirit. Idem juris est et in liberis qui in potestate patris sunt, ex quibus causis adquirere possunt.

2. Sed, cum factum in stipulatione continebitur, omnimodo persona stipulantis continetur, veluti si servus stipuletur ut sibi ire agere liceat; ipse enim tantum prohiberi non debet, non etiam dominus ejus.

3. Servus communis stipulando unicuique domino pro portione domini acquirit; nisi jussu unius eorum aut nominatim cui eorum stipulatus est: tunc enim ei soli acquiritur. Quod servus communis stipulatur, si alteri ex dominis adquiri non potest, solidum alteri acquiritur, veluti si res quam dari stipulatus est, unius domini sit.

TIT. XVIII. DE DIVISIONE STIPULATIONUM.

Stipulationum aliæ sunt judiciales, aliæ prætoriæ, aliæ conventionales, aliæ communes tam prætoriæ quam judiciales.

97. Si id quod dari stipulamur, tale sit ut dari non possit, inutilis est stipulatio : velut si quis hominem liberum, quem servum esse credebat, aut mortuum, quem vivum esse credebat, aut locum sacrum vel religiosum, quem putabat *esse* humani juris, *sibi dari* stipuletur. 97^a. (*Item si quis rem quæ in rerum natura esse non potest, velut hippocentaurum, sibi dari stipuletur,*) æque inutilis est stipulatio.

GAIUS, lib. II *Aureorum* (1).

Si id, quod dari stipulemur, tale sit, ut dari non possit, palam est, naturali ratione inutilem esse stipulationem, veluti si de homine libero, vel jam mortuo, vel ædibus deustis facta sit stipulatio inter eos, qui ignoraverint eum hominem liberum esse, vel

(1) L. 1, §§ 9, 10, D., *De obl. et act.* (XLIV, 7).

1. Judiciales sunt dumtaxat, quæ a mero judicis officio proficiscuntur, veluti de dolo cautio, vel de persequendo servo qui in fuga est, restituendove pretio.

2. Prætoriae sunt, quæ a mero prætoris officio proficiscuntur, veluti damni infecti, vel legatorum. Prætorias autem stipulationes sic exaudiri oportet, ut in his contineantur etiam ædilitiæ; nam et hæ a jurisdictione veniunt.

3. Conventionales sunt, quæ ex conventionem utriusque partis concipiuntur, hoc est, neque jussu judicis, neque jussu prætoris, sed ex conventionem contrahentium. Quarum totidem genera sunt quot, pene dixerim, rerum contrahendarum.

4. Communes stipulationes sunt, veluti rem salvam fore pupilli : nam et prætor jubet rem salvam fore pupillo caveri, et interdum judex, si aliter expediri hæc res non potest; vel de rato stipulatio.

TIT. XIX. DE INUTILIBUS STIPULATIONIBUS.

Omnis res quæ dominio nostro subjicitur, in stipulationem deduci potest, sive illa mobilis, sive soli sit.

1. At, si quis rem quæ in rerum natura non est, aut esse non potest, dari stipulatus fuerit, veluti Stichum qui mortuus sit, quem vivere credebat, aut hippocentaurum qui esse non possit, inutilis erit stipulatio.

2. Idem juris est, si rem sacram aut religiosam, quam humani juris esse credebat, vel publicam quæ usibus populi perpetuo exposita sit, ut forum vel theatrum, vel liberum hominem, quem servum esse credebat, vel rem cujus commercium non habuerit, vel rem suam, dari quis stipuletur. Nec in pendenti erit stipulatio ob id quod publica res in privatum deduci, et ex libero servus fieri potest, et commercium adipisci stipulator potest, et res stipulatoris esse desinere potest; sed protinus inutilis

mortuum esse, vel ædes deustas esse. Idem juris est, si quis locum sacrum aut religiosum dari sibi stipulatus fuerit.

Nec minus inutilis est stipulatio, si quis rem suam, ignorans suam esse, stipulatus fuerit.

(*Conf. GAI. INST. III, § 103, infra.*)

(*Conf. GAI. INST. III, § 102, infra.*)

est. Item contra, licet initio utiliter res in stipulatum deducta sit, si postea in earum qua causa, de quibus supra dictum est, sine facto promissoris devenerit, extinguetur stipulatio. Ac nec statim ab initio talis stipulatio valebit: LUCIUM TITIUM, CUM SERVUS ERIT, DARE SPONDES? et similia; quia, quæ natura sui dominio nostro exempta sunt, in obligationem deduci nullo modo possunt.

3. Si quis alium daturum facturumve quid spoponderit, non obligabitur, veluti si spondeat Titium quinque aureos daturum. Quod si effecturum se, ut Titius daret, spoponderit, obligatur.

4. Si quis alii, quam cujus juri subjectus sit, stipuletur, nihil agit. Plane solutio etiam in extranei personam conferri potest, veluti si quis ita stipuletur: MIHI AUT SEIO DARE SPONDES? ut obligatio quidem stipulatori adquiratur, solvi tamen Seio, etiam invito eo, recte possit; ut liberatio ipso jure contingat, sed ille adversus Seium habeat mandati actionem. Quod si quis sibi et alii, cujus juri subjectus non sit, dari decem aureos stipulatus est, valebit quidem stipulatio; sed utrum totum debeatur quod in stipulationem deductum est, an vero pars dimidia, dubitatum est: sed placet non plus quam dimidiam partem ei adquiri. Ei qui juri tuo subjectus est si stipulatus sis, tibi adquiris; quia vox tua tamquam filii sit, sicuti filii vox tamquam tua intelligitur in iis rebus quæ tibi adquiri possunt.

5. Præterea inutilis est stipulatio, si quis ad ea quæ interrogatus erit, non respondeat, veluti, si decem aureos a te dari stipuletur, tu quinque promittas, vel contra; aut si ille pure stipuletur, tu sub conditione promittas, vel contra, si modo scilicet id exprimas, id est, si cui sub conditione vel in diem stipulanti tu respondeas: PRÆSENTI DIE SPONDEO; nam si hoc solum respondeas:

(*Conf. GAI. INST. III, § 104, infra.*)

(*Conf. GAI. INST. III, § 105, infra.*)

GAIUS, *lib. II Aureorum* (1).

Mutum nihil pertinere ad obligationem verborum, natura manifestum est. — Sed et de surdo idem dicitur, quia, etiamsi loqui possit, sive promittat, verba stipulantis exaudire debet, sive stipuletur, debet exaudire verba promittentis : unde apparet, non de eo nos loqui, qui tardius exaudit, sed qui omnino non exaudit.

(*Conf. GAI. INSTIT. III, §§ 106, 107, 109, infra.*)

GAIUS, *lib. II Aureorum* (2).

Furiosum, sive stipuletur, sive promittat, nihil agere, natura manifestum est.

Huic proximus est, qui ejus ætatis est, ut nondum intelligat, quid agatur.

Sed quod ad hunc, benignius acceptum est; nam qui loqui potest, creditur et stipulari et promittere recte posse.

(1) L. 1, §§ 14, 15, D., *De obl. et act.* — (5) L. 1, §§ 12, 13, D., *De obl. et act.*

PROMITTO, breviter videris in eamdem diem vel conditionem spopondisse; neque enim necesse est in respondendo eadem omnia repeti, quæ stipulator expresserit.

6. Item inutilis est stipulatio, si ab eo stipuleris qui tuo juri subjectus est, vel si is a te stipuletur. Sed servus quidem non solum domino suo obligari non potest, sed ne alii quidem ulli; filii vero familias aliis obligari possunt.

7. Mutum neque stipulari, neque promittere posse palam est. Quod et in surdo receptum est, quia et is qui stipulatur verba promittentis, et is qui promittit verba stipulantis audire debet : unde apparet non de eo nos loqui qui tardius exaudit, sed de eo qui omnino non audit.

8. Furiosus nullum negotium gerere potest, quia non intelligit quod agit.

9. Pupillus omne negotium recte gerit, ita tamen ut, sicubi tutoris auctoritas necessaria sit, adhibeatur tutor, veluti si ipse obligetur : nam alium sibi obligare etiam sine tutoris auctoritate potest.

10. Sed quod diximus de pupillis, utique de iis verum est qui jam aliquem intellectum habent : nam infans et qui infanti proximus est, non multum a furioso distant, quia hujus ætatis pupilli nullum habent intellectum; sed in proximis infanti, propter utilitatem eorum, benignior juris interpretatio facta est, ut idem juris habeant quod pubertati proximi. Sed qui in potestate parentis est impubes, ne auctore quidem patre obligatur.

GAIUS, lib. II Aureorum (1).

Item sub impossibili conditione factam stipulationem constat inutilem esse.

98. Item si quis sub ea conditione stipuletur quæ existere non potest, (*vel*) uti si digito cælum tetigerit, inutilis est stipulatio. Sed legatum sub impossibili conditione relictum nostri præceptores proinde *valere* putant, ac si *ea conditio adjecta non* esset : diversæ scholæ auctores non minus legatum inutile existimant quam stipulationem ; et sane vix idonea diversitatis ratio reddi potest.

99. Præterea *inutilis est stipulatio, si quis, ignorans rem suam esse, eam sibi dari stipuletur ; nam id quod alicujus est, id ei dari non potest.*

(*Conf. GAI. INST. III, 138, infra.*)

100. Denique inutilis est talis stipulatio, si quis ita dari stipuletur : POST MORTEM MEAM DARI SPONDES? vel ita : (*POST MORTEM TUAM DARI SPONDES? valet autem, si quis ita dari stipuletur : CUM MORIAR, DARI*

(1) L. 1, § 11, De obl. et act.

11. Si impossibilis conditio obligationibus adjiciatur, nihil valet stipulatio. Impossibilis autem conditio habetur, cui natura impedimento est quominus existat, veluti si quis ita dixerit : SI DIGITO COELUM ATTIGERO, DARE SPONDES? At si ita stipuletur : SI DIGITO COELUM NON ATTIGERO, DARE SPONDES? pure facta obligatio intelligitur, ideoque statim petere potest.

12. Item verborum obligatio inter absentes concepta inutilis est.

Sed cum hoc materiam litium contentiosis hominibus præstabat, forte post tempus tales allegationes opponentibus, et non præsentibus esse vel se vel adversarios suos contententibus, ideo nostra constitutio (1) propter celeritatem dirimendarum litium introducta est, quam ad Cæsarienses advocatos scripsimus, per quam disposuimus tales scripturas quæ præsto esse partes indicant, omnimodo esse credendas, nisi ipse qui talibus utitur improbis allegationibus, manifestissimis probationibus vel per scripturam vel per testes idoneos adprobaverit, in ipso toto die quo conficiebatur instrumentum, sese vel adversarium suum in aliis locis esse.

13. Post mortem suam dari sibi nemo stipulari poterat, non magis quam post mortem ejus a quo stipulabatur; ac nec is qui in alicujus potestate est, post mortem ejus stipulari poterat, quia patris vel domini voce

(1) L. 14, C., *De contrah. et committ. stip.* (viii, 38).

SPONDES! vel ita :) CUM MORIERIS, DARI SPONDES? id est, ut in novissimum vitæ tempus stipulatoris aut promissoris obligatio conferatur. Nam inelegans esse visum est, ex heredis persona incipere obligationem. Rursus ita stipulari non possumus : PRIDIE QUAM MORIAR, aut : PRIDIE QUAM MORIERIS, DARI SPONDES? quia non potest aliter intelligi pridie quam aliquis morietur, quam si mors secuta sit; rursus, morte secuta, in præteritum reducitur stipulatio, et quodammodo talis est : HEREDI MEO DARI SPONDES? quæ sane inutilis est. 101. Quæcumque de morte diximus, eadem et de capitis deminutione dicta intelligemus.

(*Conf. GAI. INST. III, 400, supra.*)

102. Adhuc inutilis est stipulatio, si quis ad id quod interrogatus erit, non responderit, velut si sestertia X a te dari stipuler, et tu sestertia V mihi promittas; aut si ego pure stipuler, tu sub conditione promittas.

103. Præterea inutilis est stipulatio, si ei dari stipulemur, cujus juri subjecti non sumus. Unde illud quæsitum est, si quis sibi et ei cujus juri subjectus non est, dari stipuletur, in quantum valeat stipulatio. Nostri præceptores putant in universum valere, et proinde ei soli qui

loqui videtur. Sed et si quis ita stipuletur : PRIDIE QUAM MORIAR, vel PRIDIE QUAM MORIERIS, DABIS? inutilis erat stipulatio.

Sed cum, ut jam dictum est, ex consensu contrahentium stipulationes valent, placuit nobis (1) etiam in hunc juris articulum necessariam inducere emendationem, ut, sive post mortem, sive pridie quam morietur stipulator sive promissor, stipulatio concepta est, valeat stipulatio.

14. Item si quis ita stipulatus erat : SI NAVIS CRAS EX ASIA VENERIT, HODIE DARE SPONDES? inutilis erat stipulatio, quia præpostere concepta est.

Sed, cum Leo inclytæ recordationis in dotibus eandem stipulationem, quæ præpostera nuncupatur, non esse rejiciendam existimavit, nobis placuit (2) et huic perfectum robur accommodare, ut non solum in dotibus, sed etiam in omnibus, valeat hujusmodi conceptio stipulationis.

15. Ita autem concepta stipulatio, veluti si Titius dicat : CUM MORIAR DARE SPONDES? vel : CUM MORIERIS? et apud veteres utilis erat, et nunc valet.

16. Item post mortem alterius recte stipulamur.

(1) L. 11, C., *De contrah. et committ. stip.*; L. un., C., *Ut actiones et ab heredibus et contra heredes incipiant* (IV, 11).

(2) L. 25, C., *De testamentis et quemadmodum testamenta ordinentur* (VI, 23).

stipulatus sit, solidum deberi, atque si extranei nomen non adjecisset; sed diversæ scholæ auctores . . . existimant, pro aliena . . . actionem . . . causa . . . respondet . . . etiam . . .

104. *Item inutilis est stipulatio si ab eo stipuler qui juri meo subjectus est, aut si is a me stipuletur; sed in servis et in iis qui in mancipio sunt illud præterea jus observatur, ut non solum ipsi cujus in potestate mancipiove sunt, obligari non possint, sed ne alii quidem ulli.*

105. Mutum neque stipulari neque promittere posse palam est : quod et in surdo receptum est : quia et is qui stipulatur, verba promittentis, et qui promittit verba stipulantis exaudire debet. **106.** Furiosus nullum negotium gerere potest, quia non intelligit quid agat. **107.** Pupillus omne negotium recte gerit, ita tamen ut, sicubi tutoris auctoritas necessaria sit, adhibeatur, velut si ipse obligetur : nam alium sibi obligare etiam sine tutoris auctoritate potest. **108.** Idem juris est in feminis quæ in tutela sunt. **109.** Sed quod diximus de pupillis, utique de eo verum est qui jam aliquem intellectum habet : nam infans et qui infanti proximus est, non multum a furioso differt, quia hujus ætatis pupilli nullum intellectum habent; sed in his pupillis per utilitatem benignior juris interpretatio facta est.

17. Si scriptum in instrumento fuerit promisisse aliquem, perinde habetur atque si interrogatione præcedente responsum sit.

18. Quotiens plures res una stipulatione comprehenduntur, si quidem promissor simpliciter respondeat : DARE SPONDEO, propter omnes tenetur; si vero unam ex his, vel quasdam daturum se responderit, obligatio in iis pro quibus spoponderit, contrahitur : ex pluribus

enim stipulationibus una vel quædam videntur esse perfectæ; singulas enim res stipulari, et ad singulas respondere debemus.

19. Alteri stipulari, ut supra dictum est, nemo potest : inventæ sunt enim hujusmodi obligationes ad hoc ut unusquisque sibi adquirat quod sua interest : ceterum, ut alii detur, nihil interest stipulatoris. Plane, si quis velit hoc facere, pœnam stipulari conveniet, ut, nisi ita factum sit ut comprehensum est, committatur pœnæ stipulatio etiam ei cujus nihil interest; pœnam enim cum stipulatur quis, non illud inspicitur quid intersit ejus, sed quæ sit quantitas quæque conditio (1) stipulationis. Ergo si quis stipuletur Titio dari, nihil agit; sed si addiderit pœnam : NISI DEDERIS, TOT AUREOS DARE SPONDES? tunc committitur stipulatio.

20. Sed et si quis stipuletur alii, cum ejus interesset, placuit stipulationem valere. Nam, si is qui pupilli tutelam administrare cœperat, cessit administratione contutori suo, et stipulatus est rem pupilli salvam fore, quoniam interest stipulatoris fieri quod stipulatus est cum obligatus futurus esset pupillo si male gesserit, tenet obligatio. Ergo et si quis procuratori suo dari stipulatus sit, stipulatio vires habebit; et si creditori suo dari quis stipulatus sit, quod sua interest, ne forte vel pœna committatur, vel prædia distrahantur quæ pignori data erant, valet stipulatio.

21. Versa vice, qui alium facturum promisit, videtur in ea esse causa ut non teneatur, nisi pœnam ipse promiserit.

22. Item nemo rem suam futuram, in eum casum quo sua sit, utiliter stipulatur.

23. Si de alia re stipulator senserit, de alia promis-

(1) Male vulgo : *in conditione*.

110. Possumus tamen ad id quod stipulamur, alium adhibere, qui idem stipulatur : quem vulgo adstipulatorem vocamus. **111.** Sed huic proinde actio competit, proindeque ei recte solvitur ac nobis; sed quidquid consecutus erit, mandati iudicio nobis restituere cogetur. **112.** Ceterum potest etiam aliis verbis uti adstipulator, quam quibus nos uti sumus. Itaque si verbi gratia ego ita stipulatus sim : **DARI SPONDES?** ille sic adstipulari potest : **IDEM FIDE TUA PROMITTIS?** vel : **IDEM FIDEJUBES?** vel contra. **113.** Item minus adstipulari potest, plus non potest. Itaque si ego sestertia X stipulatus sim, ille sestertia V stipulari potest; contra vero plus non potest. Item si ego pure stipulatus sim, ille sub conditione stipulari potest; contra vero non potest. Non solum autem in quantitate, sed etiam in tempore minus et plus intelligitur; plus est enim statim aliquid dare, minus est post tempus. **114.** In hoc autem jure quædam singulari jure

sor, perinde nulla contrahitur obligatio, ac si ad interrogatum responsum non esset : veluti, si hominem Stichum a te quis stipulatus fuerit, tu de Pamphilo senseris, quem Stichum vocari credideris.

24. Quod turpi ex causa promissum est, veluti si quis homicidium vel sacrilegium se facturum promittat, non valet.

25. Cum quis sub aliqua conditione stipulatus fuerit, licet ante conditionem decesserit, postea existente conditione heres ejus agere potest. Idem est et ex promissoris parte.

26. Qui hoc anno aut hoc mense dari stipulatus est, nisi omnibus partibus anni vel mensis præteritis, non recte petet.

27. Si fundum dari stipuleris vel hominem, non poteris continuo agere, nisi tantum spatium præterierit, quo traditio fieri possit.

observantur. Nam adstipulatoris heres non habet actionem. Item servus adstipulando nihil agit, qui ex ceteris omnibus causis stipulatione domino acquirit. Idem de eo qui in mancipio est, magis placuit; nam et is servi loco est. Is autem qui in potestate patris est, agit aliquid; sed parenti non acquirit, *quamvis* ex omnibus ceteris causis stipulando ei adquirat: ac ne ipsi quidem aliter actio competit, quam si sine capitis diminutione exierit de potestate parentis, veluti morte ejus, aut quod ipse flamen Dialis inauguratus est. Eadem de filiafamilias, et quæ in manu est, dicta intelligemus.

115. Pro eo quoque qui pro nittit, solent alii obligari: quorum alios sponsores, alios fidepromissores, alios fidejussores appellamus. **116.** Sponsor ita interrogatur: IDEM DARI SPONDES? fidepromissor: IDEM FIDEPROMITTIS? fidejussor ita: IDEM FIDE TUA ESSE JUBES? Videbimus de his autem quo nomine possint proprie appellari, qui ita interrogantur: IDEM DABIS? IDEM PROMITTIS? IDEM FACIES? **117.** Sponsores quidem et fidepromissores et fidejussores sæpe solemus accipere, dum curamus ut diligentius nobis cautum sit: adstipulatorem vero fere tunc solum adhibemus, cum ita stipulamur ut aliquid post mortem nostram detur, (*quod cum*) stipulando nihil agimus, adhibetur adstipulator, ut is post mortem nostram agat: qui si quid fuerit consecutus, de restituendo eo mandati iudicio heredi *nostro* tenetur.

GAIUS, lib. II *Rerum quotidianarum* (1).

Sed aut proprio nomine quisque obligatur, aut alieno. Qui autem alieno nomine obligatur, fidejussor vocatur; et plerumque ab eo, quem proprio nomine obligamus, alios accipimus, qui eadem obligatione teneantur, dum curamus, ut, quod in obligationem deduximus, tutius nobis debeatur.

(1) L. 1, § 8, *De oblig. et act.*

TIT. XX. DE FIDEJUSSORIBUS.

Pro eo qui promittit, solent alii obligari, qui fidejussores appellantur :

Quos homines accipere solent, dum curant ut diligentius sibi cautum sit.

118. Sponsoris vero et fidepromissoris similis conditio (*est*), fidejussoris valde dissimilis.

119. Nam illi quidem nullis obligationibus accedere possunt nisi verborum, quamvis interdum ipse qui promiserit, non fuerit obligatus, velut si *femina* aut pupillus sine tutoris auctoritate, aut quilibet post mortem suam dari promiserit; at illud quæritur, si *servus* aut peregrinus spoponderit, an pro eo sponsor aut fidepromissor obligetur.

Fidejussor vero omnibus obligationibus, id est, sive re, sive verbis, sive litteris, sive consensu contractæ fuerint obligationes, adjici potest; ac ne illud quidem interest, utrum civilis an naturalis obligatio sit cui adjiciatur, adeo quidem ut pro servo quoque obligetur, sive extraneus sit qui a servo fidejussorem accipiat, sive dominus in id quod sibi debeatur.

120. Præterea sponsoris et fidepromissoris heres non tenetur, nisi si de peregrino fidepromissore quæramus, et alio jure civitas ejus utatur.

Fidejussoris autem etiam heres tenetur.

121. Item sponsor et fidepromissor (*per*) legem Furiam biennio liberantur; et quotquot erunt numero eo tempore quo pecunia peti potest, in tot partes deducitur inter eos obligatio, et singuli viriles partes *solvere tenentur*.

Fidejussores vero perpetuo tenentur, et quotquot erunt numero, singuli in solidum obligantur. *Itaque liberum est creditori a quo velit solidum petere. Sed ex epistola divi Hadriani compellitur creditor a singulis qui modo solvendo sunt, partes petere.*

1. In omnibus autem obligationibus adsumi possunt, id est, sive re, sive verbis, sive litteris, sive consensu contractæ fuerint; at ne illud quidem interest utrum civilis an naturalis sit obligatio cui adjiciatur fidejussor, adeo quidem ut pro servo quoque obligetur, sive extraneus sit qui fidejussorem a servo accipiat, sive ipse dominus in id quod sibi naturaliter debetur.

2. Fidejussor non tantum ipse obligatur, sed etiam heredem obligatum relinquit.

3. Fidejussor et præcedere obligationem, et sequi potest.

4. Si plures sint fidejussores, quotquot erunt numero, singuli in solidum tenentur. Itaque liberum est creditori, a quo velit solidum petere. Sed ex epistola divi Hadriani compellitur creditor a singulis, qui modo solvendo sunt litis contestatæ tempore, partes petere :

Eo igitur distat hæc epistola a lege Furia, quod, si quis ex sponsoribus aut fidepromissoribus solvendo non sit, *hoc ceterorum partes non onerat. Cum autem lex Furia tantum in Italia locum habeat, consequens est ut in provinciis sponsores quoque et fidepromissores proinde ac fidejussores in perpetuum teneantur, et singuli in solidum obligentur, nisi ex epistola divi Hadriani hi quoque adjuvari videantur.*

122. Præterea inter sponsores et fidepromissores lex Apuleia quamdam societatem introduxit; nam, si quis horum plus sua portione solverit, de eo quod amplius dederit, *adversus ceteros actionem habet. Lex autem Apuleia ante legem Furiam lata est, quo tempore in solidum obligabantur: unde quæritur, an post legem Furiam adhuc legis Apuleiæ beneficium supersit. Et utique extra Italiam superest; nam lex quidem Furia tantum in Italia valet, Apuleia vero etiam in ceteris, præter Italiam, regionibus.*

Alia sane est fidejussorum conditio; nam ad hos lex Apuleia non pertinet. Itaque si creditor ab uno totum consecutus fuerit, hujus solius detrimentum erit, scilicet si is pro quo fidejussit solvendo non sit. Sed, ut ex supradictis apparet, is a quo creditor totum petit, poterit ex epistola divi Hadriani desiderare ut pro parte in se detur actio.

123. Præterea lege cautum est, ut is qui sponsores aut fidepromissores accipiat, prædicat palam et declaret, et de qua re satis accipiat, et quot sponsores aut fidepromissores in eam obligationem accepturus sit; et, nisi prædixerit, permittitur sponsoribus et fidepromissoribus intra diem XXX. præjudicium postulare, quo quærat an ex ea lege prædictum sit; et, si judi-

ideoque, si quis ex fidejussoribus eo tempore solvendo non sit, hoc ceteros onerat.

Sed si ab uno fidejussore creditor totum consecutus fuerit, hujus solius detrimentum erit, si is pro quo fidejussit solvendo non sit, et sibi imputare debet, cum potuerit adjuvari ex epistola divi Hadriani, et desiderare ut pro parte in se detur actio.

catum fuerit prædictum non esse, liberantur. Qua lege fidejussorum mentio nulla fit; sed in usu est, etiam si fidejussores accipiamus, prædicere.

124. Sed beneficium legis Corneliæ omnibus commune est. Qua lege idem pro eodem, apud eundem, eodem anno, vetatur in ampliorem summam obligari creditæ pecuniæ, quam in XX millium; et quamvis sponsor vel fidepromissor in ampliorem pecuniam, velut in sestertium C millia *se obligaverit, non tamen tenetur* (1). Pecuniam autem creditam dicimus non solum eam quam credendi causa damus, sed omnem quam tunc, (*cum*) contrahitur obligatio, certum est debitum iri, id est, (*quæ*) sine ulla conditione deducitur in obligationem: itaque et ea pecunia quam in diem certum dari stipulamur, eodem numero est, quia certum est eam debitum iri, licet post tempus petatur. Appellatione autem pecuniæ omnes res in ea lege significantur: itaque si vinum, vel frumentum, et si fundum vel hominem stipulemur, hæc lex observanda est. **125.** Ex quibusdam tamen causis permittit ea lex in infinitum satis accipere, veluti si dotis nomine, vel ejus quod ex testamento tibi debeatur, aut jussu judicis satis accipiat; et adhuc lege vicesima hereditatium cavetur, ut ad eas satisfactions quæ ex ea lege proponuntur, lex Cornelia non pertineat.

126. In eo jure quoque juris par conditio est omnium, sponsorum, fidepromissorum, fidejussorum, quod ita obligari non possint *ut* plus debeant quam debet is pro quo obligantur: at ex diverso, ut minus debeant, obligari possunt, sicut in adstipulatoris persona diximus; nam ut adstipulatoris, ita et horum obligatio ac-

(1) Huschke et Bœcking: « tamen duntaxat viginti damnatur ».

5. Fidejussores ita obligari non possunt, ut plus debeant quam debet is pro quo obligantur : nam eorum obligatio accessio est principalis obligationis, nec plus in accessione potest esse quam in principali re : at ex diverso, ut minus debeant, obligari possunt.

cessio est principalis obligationis, nec plus in accessione esse potest quam in principali re.

(*Conf. GAI. INST., III, 113, supra.*)

127. In eo quoque per omnium causa est, quod, si quis pro reo solverit, ejus recipiendi causa habet cum eo mandati judicium; et hoc amplius sponsores ex lege Publilia propriam habent actionem in duplum, quæ appellatur *depensi*.

128. Litteris obligatio fit, veluti in nominibus transcripticiis. Fit autem nomen transcripticium duplici modo, vel a re in personam, vel a persona in personam. 129. (*A re in personam trans*)criptio fit, veluti si id quod ex emptionis causa, aut conductionis, aut societatis mihi debeas, id expensum tibi tulero. 130. A persona in personam transcriptio fit, veluti si id quod mihi Titius debet, tibi id expensum tulero, id est, si Titius te delegaverit mihi.

131. Alia causa est eorum nominum quæ *arcaria* vocantur: in his enim rei, non litterarum, obligatio con-

Itaque, si reus decem aureos promiserit, fidejussor in quinque recte obligatur; contra vero obligari non potest. Item, si ille pure promiserit, fidejussor sub conditione promittere potest; contra vero non potest: non solum enim in quantitate, sed etiam in tempore minus et plus intelligitur; plus est enim statim aliquid dare, minus est post tempus dare.

¶. Si quid autem fidejussor pro reo solverit, ejus recuperandi causa habet cum eo mandati judicium.

¶. Græce fidejussor ita accipitur: τῇ ἐμῇ πίστει κελεύω, λέγω, θέλω, sive βούλομαι; sed et si φημί dixerit, pro eo erit ac si dixerit λέγω.

¶. In stipulationibus fidejussorum sciendum est generaliter hoc accipi, ut quodcumque scriptum sit quasi actum, videatur etiam actum; ideoque constat, si quis scripserit se fidejussisse, videri omnia solemniter acta.

TIT. XXI. DE LITTERARUM OBLIGATIONE.

Olim scriptura fiebat obligatio, quæ nominibus fieri dicebatur: quæ nomina hodie non sunt in usu.

478 GAII INST. C. III, §§ 132-136. OBL. EX CONTR. CONSENSU.
sistit, quippe non aliter valet quam si numerata sit pecunia; numeratio autem pecuniæ rei, non (*litterarum*) (1), facit obligationem. Qua de causa recte dicimus, arcaria nomina nullam facere obligationem, sed obligationis factæ testimonium præbere.

132. Unde proprie dicitur, arcariis nominibus etiam peregrinos obligari, quia non ipso nomine, sed numeratione pecuniæ obligantur: quod genus obligationis juris gentium est. **133.** Transcripticiis vero nominibus an obligentur peregrini merito quæritur, quia quodammodo juris civilis est talis obligatio: quod Nervæ placuit. Sabino autem et Cassio visum est, si a re in personam fiat nomen transcripticium, etiam peregrinos obligari; si vero a persona in personam, non obligari.

134. Præterea litterarum obligatio fieri videtur chirographis et syngraphis, id est, si quis debere se aut daturum se scribat, ita scilicet, si eo nomine stipulatio non fiat. Quod genus obligationis proprium peregrinorum est.

135. Consensu fiunt obligationes in emptionibus et venditionibus, locationibus conductionibus, societatibus, mandatis. **136.** Ideo autem istis modis consensu dicimus obligationes contrahi, quia neque verborum, neque

(1) Alii conjiciunt: « numeratio autem pecuniæ jure naturali facit obligationem ». Alii: « re modo facit obligationem. »

Plane si quis debere se scripserit quod ei numeratum non est, de pecunia minime numerata post multum temporis exceptionem cponere non potest; hoc enim sæpissime constitutum est. Sic fit ut et hodie, dum queri (1) non potest, scriptura obligetur; et ex ea nascitur condictio, cessante scilicet verborum obligatione.

Multum autem tempus in hac exceptione antea quidem ex principalibus constitutionibus usque ad quinquennium procedebat. Sed ne creditores diutius possint suis pecuniis forsitan defraudari, per constitutionem nostram (2) tempus coarctatum est, ut ultra biennii metas hujusmodi exceptio minime extendatur.

TIT. XXII. DE CONSENSU OBLIGATIONE.

Consensu fiunt obligationes in emptionibus venditionibus, locationibus conductionibus, societatibus, mandatis. Ideo autem istis modis consensu dicitur obligatio contrahi, quia neque scriptura, neque præsentia omni-

(1) Alias : « queri ». — (2) L. 14, C., *De non numer. pecun.* (IV, 30).

scripturæ ulla proprietas desideratur, sed sufficit eos qui negotium gerunt, consensisse. Unde inter absentes quoque talia negotia contrahuntur, veluti per epistolam, aut per internuntium : cum alioquin verborum obligatio inter absentes fieri non possit. 137. Item in his contractibus alter alteri obligatur de eo quod alterum alteri ex bono et æquo præstare oportet : cum alioquin in verborum obligationibus alius stipuletur, alius promittat, et in nominibus alius expensum ferendo obligat, alius obligetur. 138. Sed absenti expensum ferri potest, etsi verbis obligatio cum absente contrahi non possit.

139. (*Emptio et venditio contrahitur*) cum de pretio convenerit, quamvis nondum pretium numeratum sit, ac ne arrha quidem data fuerit; nam quod arrhæ nomine datur, argumentum est emptionis et venditionis contractæ.

modo opus est, ac nec dari quidquam necesse est, ut substantiam capiat obligatio; sed sufficit eos qui negotium gerunt consentire. Unde inter absentes quoque talia negotia contrahuntur, veluti per epistolam, vel per nuntium. Item in his contractibus alter alteri obligatur in id quod alterum alteri ex bono et æquo præstare oportet, cum alioquin in verborum obligationibus alius stipuletur, alius promittat.

TIT. XXIII. DE EMPTIONE ET VENDITIONE.

Emptio et venditio contrahitur simul atque de pretio convenerit, quamvis nondum pretium numeratum sit, ac ne arrha quidem data fuerit: nam quod arrhæ nomine datur, argumentum est emptionis et venditionis contractæ.

Sed hæc quidem de emptionibus et venditionibus quæ sine scriptura consistunt, obtinere oportet; nam nihil a nobis in hujusmodi venditionibus innovatum est. In iis autem quæ scriptura conficiuntur, non aliter perfectam esse venditionem et emptionem constituimus (1), nisi et instrumenta emptionis fuerint conscripta, vel manu propria contrahentium, vel ab alio quidem scripta, a contrahentibus autem subscripta, et, si per tabelliones fiant, nisi et completiones acceperint, et fuerint a partibus (2) absoluta: donec enim aliquid ex his deest, et pœnitentiæ locus est, et potest emptor vel venditor sine pœna recedere ab emptione. Ita tamen impune eis recedere concedimus, nisi jam arrharum nomine aliquid fuerit datum: hoc etenim subsecuto, sive in scriptis, sive sine scriptis venditio celebrata est, is qui recusat

(1) *L. 17, C., De fide instrum.* (iv, 31). — (2) Alias: « fuerint partibus ».

140. Pretium autem certum esse debet. Alioquin si ita inter eos convenerit, ut quanti Titius rem aestimaverit, tanti sit empti, Labeo negavit ullam vim hoc negotium habere; *quam sententiam* Cassius probat : Ofilius et eam emptionem *putat et venditionem*; cujus opinionem Proculus secutus est.

141. *Item* pretium in numerata pecunia consistere debet; *nam* in ceteris rebus an pretium esse possit, veluti homo, aut toga, aut fundus alterius rei (*pretium esse possit*), valde quaeritur. Nostri praeceptores putant, etiam in alia re posse consistere pretium; unde illud est quod vulgo putant, per permutationem rerum emptionem et venditionem contrahi, eamque speciem emptionis et venditionis vetustissimam esse; argumentoque utuntur Græco poeta Homero, qui aliqua parte sic ait :

(Ἐνθεν δρ' οἰνίζοντο καρηχομόωντες Ἀχαιοί,

adimplere contractum, si quidem est emptor, perdit quod dedit, si vero venditor, duplum restituere compellitur, licet super arrhis nihil expressum est.

¶ Pretium autem constitui oportet; nam nulla emptio sine pretio esse potest.

Sed et certum pretium esse debet. Alioquin, si inter aliquos ita convenerit, ut, quanti Titius rem æstima-
verit, tanti sit empti, inter veteres satis abundeque hoc dubitabatur, sive constat venditio, sive non.

Sed nostra decisio (1) ita hoc constituit, ut, quotiens sic composita sit venditio, QUANTI ILLE ÆSTIMAVERIT, sub hac conditione staret contractus, ut, si quidem ipse qui nominatus est pretium definierit, omnimodo secundum ejus æstimationem et pretium persolvatur, et res tradatur, ut venditio ad effectum perducatur, emptore quidem ex empto actione, venditore autem ex vendito agente. Sin autem ille qui nominatus est, vel noluerit, vel non potuerit pretium definire, tunc pro nihilo esse venditionem, quasi nullo pretio statuto. Quod jus, cum in venditionibus nobis placuit, non est absurdum et in locationibus et conductionibus trahere.

¶ Item pretium in numerata pecunia consistere debet; nam in ceteris rebus an pretium esse possit, veluti an homo, aut fundus, aut toga alterius rei pretium esse possit, valde quærebatur. Sabinus et Cassius etiam in alia re putant posse pretium consistere : unde illud est quod vulgo dicebatur, permutatione rerum emptionem et venditionem contrahi, eamque speciem emptionis et venditionis vetustissimam esse; argumentoque utebantur Græco poeta Homero, qui aliqua parte exercitum Archivorum vinum sibi comparasse ait, permutatis quibusdam rebus, his verbis :

Ἐνθεν ἄρ' οἰνίζοντο καρηχομῶντες Ἀχαιοί,

(1) L. 15, C., De contrah. empt. (17, 38).

Ἄλλοι μὲν χαλκῶ, ἄλλοι δ' αἰθωνι σιδήρῳ,
 Ἄλλοι δὲ ῥινοῖς, ἄλλοι δ' αὐτοῖσι βόεσσιν,
 Ἄλλοι δ' ἀνδραπόδεσσι.)

Diversæ scholæ auctores dissentiunt, aliudque esse existimant permutationem rerum, aliud emptionem et venditionem : alioquin *non posse* rem expediri, permutatis rebus, quæ videatur res venisse, et *quæ* pretii nomine data esse; sed rursus utramque videri et venisse et [utramque] pretii nomine datam esse absurdum videri. Sed ait Cælius Sabinus, si rem *Titio* venalem habente, veluti fundum, acceperim, et pretii nomine hominem forte dederim, fundum quidem videri venisse, hominem autem pretii nomine datum esse, *ut* fundus acciperetur.

GAIUS, lib. X ad Edictum provinciale (1).

Si res vendita per furtum perierit, prius animadvertendum erit, quid inter eos de custodia rei convenerit : si nihil appareat convenisse, talis custodia desideranda est a venditore, qualem bonus

(1) L. 35, § 4, D., De contrahenda emptione (xviii, 1).

Ἄλλοι μὲν χαλκῶ, ἄλλοι δ' αἶθωνι σιδήρῳ,
 Ἄλλοι δὲ ῥινοῖς, ἄλλοι δ' αὐτοῖσι βόεσσιν,
 Ἄλλοι δ' ἀνδραπόδεσσι.

Diversæ scholæ auctores contra sentiebant, aliudque esse existimabant permutationem rerum, aliud emptionem et venditionem : alioquin non posse rem expediri permutatis rebus, quæ videatur res venisse, et quæ pretii nomine data esse; nam utramque videri et venisse, et pretii nomine datam esse, rationem non pati. Sed Proculi sententia dicentis, permutationem propriam esse speciem contractus, a venditione separatam, merito prævaluit, cum et ipsa aliis Homericis versibus adjuvatur, et validioribus rationibus argumentatur. Quod et anteriores divi principes admiserunt, et in nostris Digestis latius significatur.

3. Cum autem emptio et venditio contracta sit, quod effici diximus simul atque de pretio convenerit, cum sine scriptura res agitur, periculum rei venditæ statim ad emptorem pertinet, tametsi adhuc ea res emptori tradita non sit. Itaque si homo mortuus sit, vel aliqua parte corporis læsus fuerit, aut ædes totæ, vel aliqua ex parte incendio consumptæ fuerint, aut fundus vi fluminis totus, vel aliqua ex parte ablatus sit, sive etiam inundatione aquæ, aut arboribus turbine dejectis longe minor aut deterior esse cœperit, emptoris damnum est, cui necesse est, licet rem non fuerit nactus, pretium solvere. Quidquid enim sine dolo et culpa venditoris accidit, in eo venditor securus est. Sed et, si post emptionem fundo aliquid per alluvionem accessit, ad emptoris commodum pertinet; nam et commodum ejus esse debet, cujus periculum est. Quod si fugerit homo qui venit, aut subreptus fuerit, ita ut neque dolus neque culpa venditoris interveniat, animadvertendum erit an custodiam ejus usque ad traditionem venditor

paterfamilias suis rebus adhibet; quam si præstiterit, et tamen rem perdidit, securus esse debet, ut tamen scilicet vindicationem rei et conditionem exhibeat emptori. Unde videbimus in personam ejus, qui alienam rem vendiderit. quum is nullam vindicationem aut conditionem habere possit, ob id ipsum damnandus est, quia, si suam rem vendidisset, potuisset eas actiones ad emptorem transferre.

142. Locatio autem et conductio similibus regulis constituuntur: nisi enim merces certa statuta sit, non videtur locatio et conductio contrahi.

GAIUS, *lib. II Rerum quotidianarum* (1).

Locatio et conductio proxima est emptioni et venditioni, iisdemque juris regulis consistit: nam ut emptio et venditio ita contrahitur, si de pretio convenerit, sic et locatio et conductio contrahi intelligitur, si de mercede convenerit.

143. Unde si alieno arbitrio merces promissa sit, velut quanti Titius aestimaverit, quaeritur an locatio et conductio contrahatur. Qua de causa si fulloni polienda curandave, sarcinatori sarcienda vestimenta dederim, nulla statim mercede constituta, postea tantum daturus

(1) L. 2. pr., D., *Locati conducti* (xix, 2).

susceperit; sane enim si suscepit, ad ipsius periculum is casus pertinet : si non suscepit, securus est. Idem et is ceteris animalibus ceterisque rebus intelligimus. Utique tamen vindicationem rei et conditionem exhibere debet emptori, quia sane qui nondum rem emptori tradidit, adhuc ipse dominus est. Idem est etiam de furti et de damni injuriæ actione.

4. Emptio tam sub conditione, quam pure contrahi potest : sub conditione, veluti : SI STICHUS INTRA CERTUM DIEM TIBI PLACUERIT, ERIT TIBI EMPTUS AUREIS TOT.

5. Loca sacra vel religiosa, item publica, veluti forum, basilicam, frustra quis sciens emit. Quæ tamen si pro profanis vel privatis deceptus a venditore emerit, habebit actionem ex empto, quod (1) non habere ei liceat, ut consequatur quod sua interest deceptum non esse. Idem juris est, si hominem liberum pro servo emerit.

TIT. XXIV. DE LOCATIONE ET CONDUCTIONE.

Locatio et conductio proxima est emptioni et venditioni, iisdemque juris regulis consistit : nam ut emptio et venditio ita contrahitur, si de pretio convenerit, sic etiam locatio et conductio ita contrahi intelligitur, si merces constituta sit; et competit locatori quidem locati actio, conductori vero conducti.

1. Et quæ supra diximus, si alieno arbitrio pretium permissum fuerit, eadem et de locatione et conductione dicta esse intelligamus, si alieno arbitrio merces permissa fuerit. Qua de causa, si fulloni polienda curandave, aut sarcinatori sarcienda vestimenta quis dederit, nulla statim mercede constituta, sed postea tantum da-

(1) Fortasse, ut in quibusdam cod. : « Non quod non habere ei licet, sed ut consequatur.... »

quanti inter nos convenerit, quæritur an locatio et conductio contrahatur.

144. Vel si rem tibi utendam dederim, et invicem aliam rem utendam acceperim, quæritur an locatio et conductio contrahatur.

145. Adeo autem emptio et venditio et locatio et conductio familiaritatem aliquam inter se habere videntur, ut in quibusdam causis quæri soleat, utrum emptio et venditio contrahatur, an locatio et conductio : veluti si quæ res in perpetuum locata sit; quod evenit in prædiis municipum, quæ ea lege locantur, ut, quamdiu id vectigal præstetur, neque ipsi conductori, neque heredi ejus prædium auferatur. Sed magis placuit locationem conductionemque esse.

turus quantum inter eos convenerit, non proprie locatio et conductio contrahi intelligitur, sed eo nomine actio præscriptis verbis datur.

2. Præterea, sicut vulgo quærebatur, an permutatis rebus emptio et venditio contrahatur, ita quæri solebat de locatione et conductione, si forte rem aliquam tibi utendam sive fruendam quis dederit, et invicem a te aliam rem utendam sive fruendam acceperit. Et placuit non esse locationem et conductionem, sed proprium genus esse contractus: veluti, si, cum unum bovem quis haberet et vicinus ejus unum, placuerit inter eos ut per denos dies invicem boves commodarent et opus facerent, et apud alterum bos periit, neque locati vel conducti, neque commutati competit actio, quia non fuit gratuitum commodatum; verum præscriptis verbis agendum est.

3. Adeo autem familiaritatem aliquam inter se habere videntur emptio et venditio, item locatio et conductio, ut in quibusdam causis quæri soleat, utrum emptio et venditio contrahatur, an locatio et conductio: ut ecce de prædiis quæ perpetuo quibusdam fruenda traduntur, id est, ut, quamdiu pensio sive redditus pro his domino præstetur, neque ipsi conductori, neque heredi ejus, cuive conductor heresve ejus id prædium venderit, aut donaverit, aut dotis nomine dederit, aliove quoquo modo alienaverit, auferre liceat.

Sed talis contractus quia inter veteres dubitabatur, et a quibusdam locatio, a quibusdam venditio existimabatur, lex Zenoniana (1) lata est, quæ emphyteuseos contractui propriam statuit naturam, neque ad locationem, neque ad venditionem inclinantem, sed suis pactionibus fulciendam; et, si quidem aliquid pactum fuerit, hoc ita obtinere, ac si natura talis esset contractus: sin autem nihil de periculo rei fuerit pactum, tunc, si quidem

(1) *Zeno, L. 1, C., De jure emphyteutico* (IV, 66).

146. Item [quæritur], si gladiatores ea lege tibi tradiderim, ut in singulos, qui integri exierint, pro sudore denarii XX mihi darentur, in eos vero singulos, qui occisi aut debilitati fuerint, denarii mille, quæritur utrum emptio et venditio, an locatio et conductio contrahatur. Et magis placuit, eorum qui integri exierint, locationem et conductionem contractam videri, at eorum qui occisi aut debilitati sunt, emptionem et venditionem esse : idque ex accidentibus apparet, tamquam sub conditione facta cujusque venditione an locatione ; jam enim non dubitatur, quin sub conditione res veniri aut locari possint.

147. Item quæritur, si cum aurifice mihi convenerit ut is ex auro suo certi ponderis certæque formæ anulos mihi faceret, et acciperet verbi gratia denarios CC, utrum emptio et venditio, an locatio et conductio contrahatur. Cassius ait, materiæ quidem emptionem venditionem contrahi, operarum autem locationem et conductionem. Sed plerisque placuit emptionem et venditionem contrahi. Atqui, si meum aurum ei dederò, mercede pro opera constituta, convenit locationem conductionem contrahi.

GAIVS, lib. II Rerum quotidianarum (1).

Adeo autem familiaritatem aliquam habere videntur emptio et venditio, item locatio et conductio, ut in quibusdam quæri soleat, utrum emptio et venditio sit, an locatio et conductio, ut ecce, si cum aurifice mihi convenerit, ut is ex auro suo annulos mihi faceret certi ponderis, certæque formæ, et acceperit, verbi gratia, trecenta : utrum emptio et venditio sit, an locatio et conductio? Sed placet, unum esse negotium, et magis emptionem et venditionem esse. Quod si ego aurum dederò, mercede pro opera constituta, dubium non est, quin locatio et conductio sit.

(1) L. 2, § 1, D., *Locati conducti* (xix, 2).

totius rei interitus accesserit, ad dominum super hoc redundare periculum; sin particularis, ad emphyteuticarium hujusmodi damnum venire. Quo jure utimur.

4. Item quæritur, si cum aurifice Titius convenerit, ut is ex auro suo certi ponderis certæque formæ anulos ei faceret, et acciperet verbi gratia aureos decem, utrum emptio et venditio contrahi videatur, an locatio et conductio? Cassius ait, materiæ quidem emptionem et venditionem contrahi, operæ autem locationem et conductionem. Sed placuit tantum emptionem et venditionem contrahi. Quod si suum aurum Titius dederit, mercede pro opera constituta, dubium non est quin locatio et conductio sit.

148. Societatem coire solemus aut totorum bonorum, aut unius alicujus negotii, veluti Mancipiorum emendorum aut vendendorum.

(*Conf. GAI. INST. III, 150, infra.*)

149. Magna autem quaestio fuit an ita coiri possit societas, ut quis majorem partem lucretur, minorem damni praestet. Quod Quintus Mucius etiam (*contra naturam societatis esse censuit. Sed Servius Sulpicius, cujus*) praevaluit sententia, adeo ita coiri posse societatem existimavit, ut dixerit illo quoque modo coiri posse, ut quis nihil omnino damni praestet, sed lucri partem capiat, si modo opera ejus tam pretiosa videatur, ut æquum sit eum cum hac pactione in societatem admitti. Nam et ita posse coiri societatem constat, ut unus pecu-

5. Conductor omnia secundum legem conductionis facere debet; et, si quid in lege prætermissum fuerit, id ex bono et æquo debet præstare. Qui pro usu aut vestimentorum, aut argenti, aut jumentum mercedem aut dedit, aut promisit, ab eo custodia talis desideratur, qualem diligentissimus paterfamilias suis rebus adhibet: quam si præstiterit, et aliquo casu rem amiserit, de restituenda ea non tenebitur.

6. Mortuo conductore intra tempora conductionis, heres ejus eodem jure in conductione succedit.

TIT. XXV. DE SOCIETATE.

Societatem coire solemus aut totorum bonorum, quam Græci specialiter *κοινωνία* appellant, aut unius aliqujus negotiationis, veluti mancipiorum emendorum vendendorumque, aut olei, vini, frumenti emendi vendendique.

1. Et quidem, si nihil de partibus lucri et damni nominatim convenerit, æquales scilicet partes et in lucro et in damno spectantur. Quod si expressæ fuerint partes, hæ servari debent; nec enim unquam dubium fuit quin valeat conventio, si duo inter se pacti sunt ut ad unum quidem duæ partes et lucri et damni pertineant, ad alium tertia.

2. De illa sane conventionem quæsitum est, si Titius et Seius inter se pacti sunt, ut ad Titium lucri duæ partes pertineant, dampni tertia, ad Seium duæ partes damni, lucri tertia, an rata debeat haberi conventio? Quintus Mucius contra naturam societatis talem pactionem esse existimavit, et ob id non esse ratam habendam. Servius Sulpicius, cujus sententia prævaluit, contra sensit; quia sæpe quorundam ita pretiosa est opera in societate, ut eos justum sit meliore conditione in societatem admitti. Nam et ita coiri posse societatem non dubitatur, ut alter

494 GAII INST. C. III, §§ 450-453. OBL. EX CONTR. CONSENSU.
niam conferat, alter non conferat, et tamen lucrum inter eos commune sit; sæpe enim opera alicujus pro pecunia valet.

150. Et illud certum est, si de partibus lucri et damni nihil inter eos convenerit, tamen æquis ex partibus commodum ut incommodum inter eos commune esse.

Sed si in altero partes expressæ fuerint, velut in lucro, in altero vero omissæ, in eo quoque quod omissum est, similes partes erunt.

151. Manet autem societas eousque donec in eodem sensu perseverant. At cum aliquis renuntiaverit societati, societas solvitur. Sed plane, si quis in hoc renuntiaverit societati, ut obveniens aliquod lucrum solus habeat, veluti si mihi totorum bonorum socius, cum ab aliquo heres esset relictus, in hoc renuntiaverit societati, ut hereditatem solus lucrifaciat, cogetur hoc lucrum communicare; si quid vero aliud lucrifecerit, quod non captaverit, ad ipsum solum pertinet: mihi vero quidquid omnino post renuntiatam societatem acquiritur, soli conceditur.

152. Solvitur adhuc societas etiam morte socii, qui societatem contrahit, certam personam sibi eligi.

153. Dicitur et capitis diminutione solvi societatem, quia civili ratione capitis diminutio morti *æquiparari* dicitur; sed si adhuc consentiant in societatem, nova videtur incipere societas.

pecuniā conferat, alter non conferat, et tamen lucrum inter eos commune sit, quia sæpe opera alicujus pro pecunia valet. Et adeo contra Quinti Mucii sententiam obtinuit, ut illud quoque constiterit posse conveniri, ut quis lucri partem ferat, damno non teneatur; quod et ipsum Servius convenienter sibi existimavit. Quod tamen ita intelligi oportet, ut si in aliqua re lucrum, in aliqua damnum allatum sit, compensatione facta, solum quod superest intelligatur lucri esse.

3. Illud expeditum est, si in una causa pars fuerit expressa, veluti in solo lucro, vel in solo damno, in altera vero omissa, in eo quoque quod prætermisum est, eandem partem servari.

4. Manet autem societas eousque donec in eodem consensu perseveraverint : at cum aliquis renuntiaverit societati, solvitur societas. Sed plane, si quis callide in hoc renuntiaverit societati, ut obveniens aliquod lucrum solus habeat, veluti si totorum bonorum socius, cum ab aliquo heres esset relictus, in hoc renuntiaverit societati ut hereditatem solus lucrifaceret, cogetur hoc lucrum communicare; si quid vero lucrifaciat quod non captaverit, ad ipsum solum pertinet : ei vero cui renuntiatum est, quidquid omnino post renuntiatam societatem acquiritur, soli conceditur.

5. Solvitur adhuc societas etiam morte socii, quia qui societatem contrahit, certam personam sibi eligit. Sed et si consensu plurium societas contracta sit, morte unius socii solvitur, etsi plures supersint, nisi in coeunda societate aliter convenerit.

154. Item si cuius ex sociis bona publice aut privatim venierint, solvitur societas. Sed *hoc quoque casu societas denuo contrahi potest, quia consensu contrahitur nudo, jurisque gentium est; consentire autem omnes homines naturali ratione possunt* (1).

GAIUS, lib. II *Rerum quotidianarum, sive Aureorum* (2).

Socius socio etiam culpæ nomine tenetur, id est, desidiæ atque negligentiae. Culpa autem non ad exactissimam diligentiam dirigenda est; sufficit enim talem diligentiam communibus rebus adhibere, qualem suis rebus adhibere solet, quia qui parum diligentem sibi socium adquisivit, de se queri debet.

155. Mandatum consistit, sive nostra gratia mandemus, sive aliena; itaque, *sive ut mea negotia geras, sive ut alterius mandem tibi, nascitur inter nos obligatio, et invicem alter alteri tenebimur in id quantum paret me tibi atque te mihi bona fide præstare oportere.*

GAIUS, lib. II *Rerum quotidianarum, sive Aureorum* (3):

Mandatum inter nos contrahitur, sive mea tantum gratia tibi mandem, sive aliena tantum, sive mea et aliena, sive mea et tua,

(1) Bæcking sic restituit: « Sed hoc quoque casu societas desinit quasi morte, iterumque consensu contrahitur nudo: juris autem gentium obligationem contrahere omnes naturali ratione possunt. »

(2) L. 72, D., Pro socio (xvii, 2).

(3) L. 2, pr., §§ 1-6, D., Mandati (xvii, 1).

6. Item si alicujus rei contracta societas sit, et finis negotio impositus est, finitur societas.

7. Publicatione quoque distrahi societatem manifestum est, scilicet si universa bona socii publicentur; nam cum in ejus locum alius succedat, pro mortuo habetur.

8. Item si quis ex sociis mole debiti prægravatus bonis suis cesserit, et ideo, propter publica aut privata debita, substantia ejus veneat, solvitur societas; sed hoc casu, si adhuc consentiant in societatem, nova videtur incipere societas.

9. Socius socio utrum eo nomine tantum teneatur pro socio actione, si quid dolo commiserit, sicut is qui deponi apud se passus est, an etiam culpæ, id est, desidii atque negligentii nomine, quæsitum est: prævaluit tamen etiam culpæ nomine teneri eum. Culpa autem non ad exactissimam diligentiam dirigenda est: sufficit enim talem diligentiam in communibus rebus adhibere socium, qualem suis rebus adhibere solet; nam qui parum diligentem socium sibi adsumpsit, de se queri debet.

TIT. XXVI. DE MANDATO.

Mandatum contrahitur quinque modis: sive suum tantum gratia aliquis tibi mandat. sive sua et tua, sive

sive tua et aliena. Quod si tua tantum gratia tibi mandem, supervacuum est mandatum, et ob id nulla ex eo obligatio nascitur.

Mea tantum gratia intervenit mandatum, veluti si tibi mandem, ut negotia mea geras, vel ut fundum mihi emas, vel ut pro me fidejubeas.

Tua et mea, veluti si mandem tibi, ut sub usuris crederes ei, qui in rem meam mutuaretur (1).

Aliena tantum, veluti si tibi mandem, ut Titii negotia geras, vel ut fundum ei emas, vel ut pro eo fidejubeas.

Mea et aliena, veluti si tibi mandem, ut mea et Titii negotia geras, vel ut mihi et Titio fundum emas, vel ut pro me et Titio fidejubeas.

Tua et aliena, veluti si tibi mandem, ut Titio sub usuris crederes; quod si, ut sine usuris crederes, aliena tantum gratia intervenit mandatum.

Tua autem gratia intervenit mandatum, veluti si mandem tibi.

(1) Hæc propositio loco suo mota est : in Digestis duas hic postpositas ipsa sequitur.

aliena tantum, sive sua et aliena, sive tua et aliena. At, si tua tantum gratia tibi mandatum sit, supervacuum est mandatum, et ob id nulla ex eo obligatio, nec mandati inter vos actio nascitur.

1. Mandantis tantum gratia intervenit mandatum, veluti si quis tibi mandet ut negotia ejus gereres, vel ut fundum ei emereres, vel ut pro eo sponderes.

2. Tua et mandantis, veluti si mandet tibi ut pecuniam sub usuris crederes ei qui in rem ipsius mutuaretur; aut si, volente te agere cum eo ex fidejussoria causa, tibi mandet ut cum reo agas periculo mandantis (1), vel ut ipsius periculo stipuleris ab eo quem tibi deleget in id quod tibi debuerat.

3. Aliena autem causa intervenit mandatum, veluti si tibi mandet ut Titii negotia gereres, vel ut Titio fundum emereres, vel ut pro Titio sponderes.

4. Sua et aliena, veluti si de communibus suis et Titii negotiis gerendis tibi mandet, vel ut sibi et Titio fundum emereres, vel ut pro eo et Titio sponderes.

5. Tua et aliena, veluti si tibi mandet ut Titio sub usuris crederes: quod si ut sine usuris crederes, aliena tantum gratia intercedit mandatum.

6. Tua gratia intervenit mandatum, veluti si tibi

(1) « Generaliter sancimus, quemadmodum in mandatoribus statutum est ut, contestatione contra unum ex his facta, alter non liberetur, ita et in fidejussoribus observari. Invenimus etenim et in fidejussorum cautionibus plerumque ex pacto hujusmodi causae esse prospectum, et ideo generali lege sancimus nullo modo electione unius ex fidejussoribus vel ipsius rei, alterum liberari, vel ipsum reum, fidejussoribus vel uno ex his electo, liberationem mereri..... Idemque in duobus reis promittendi constituimus. » *Justinian., L. 28, C., De fidej.* (VIII, 42).

• Si quis crediderit, et fidejussorem, aut mandatorem, aut sponso-rem acceperit...., veniat primum ad eum qui aurum accepit debitum-que contraxit, et si quidem inde receperit, ab aliis absteat... Si vero non valuerit a debitore recipere aut in partem aut in totum, secundum quod ab eo non potuerit recipere, secundum hoc ad fidejussorem, aut sponso-rem, aut mandatorem veniat. » *Nov. 4, cap. I.*

ut pecunias tuas potius in emptiones prædiorum colloces, quam fœneres, vel ex diverso ut fœneres potius, quam in emptiones prædiorum colloces. Cujus generis mandatum magis consilium est, quam mandatum, et ob id non est obligatorium, quia nemo ex consilio obligatur, etiamsi non expediat ei cui datur; quia liberum est cuique apud se explorare, an expediat sibi consilium.

156. Nam si tua gratia tibi mandem, supervacuum est mandatum : quod enim tu tua gratia factururus sis, id ex tua sententia, *non* ex meo mandato facere *videberis*. Itaque si otiosam pecuniam domi te *habere mihi dixeris*, et ego te hortatus fuerim ut eam fenerares, quamvis eam ei mutuam dederis, a quo servare non potueris, non tamen habebis mecum *mandati actionem*. Item et si hortatus sim ut rem aliquam emereres, quamvis non expedierit tibi eam emisse, non tamen *mandati tibi tenebor*. Et adeo hæc ita sunt, ut quæretur an mandati teneatur, qui mandavit tibi ut Titio pecuniam fenerares. Sed obtinuit Sabini sententia, obligatorium esse in hoc casu mandatum, quia non aliter Titio credidisses, quam si tibi mandatum esset.

157. Illud constat, si tale quid mandetur : quod contra bonos mores est, non contrahi obligationem, velut si tibi mandem ut Titio furtum aut injuriam facias.

158. Item si quid post mortem meam faciendum mandetur, inutile mandatum est, quia generaliter placuit ab heredis persona obligationem incipere non posse.

(Conf. GAI. INST., III, 161, *infra*.)

PAULUS, lib. XXXII ad Edictum (1).

Præterea in causa mandati etiam illud vertitur, ut interdum

(1) L. 3, pr., §§ 1, 2, D., Mandati.

mandet ut pecunias tuas in emptiones potius prædiorum colloques, quam fœneres; vel ex diverso, ut fœneres potius quam in emptiones prædiorum colloques. Cujus generis mandatum magis consilium est quam mandatum, et ob id non est obligatorium; quia nemo ex consilio obligatur, etiamsi non expediat ei cui dabitur, cum liberum cuique sit apud se explorare an expediat consilium.

Itaque si otiosam pecuniam domi te habentem hortatus fuerit aliquis ut rem aliquam emereres, vel eam crederes, quamvis non expediat tibi eam emisse vel credidisse, non tamen tibi mandati tenetur. Et adeo hæc ita sunt, ut quæsitum sit an mandati teneatur, qui mandavit tibi ut pecuniam Titio fœnerares. Sed obtinuit Sabini sententia, obligatorium esse in hoc casu mandatum, quia non aliter Titio credidisses, quam si tibi mandatum esset.

¶. Illud quoque mandatum non est obligatorium, quod contra bonos mores est, veluti si Titius de furto, aut de damno faciendo, aut de injuria facienda tibi mandet; licet enim pœnam istius facti nomine præsteris, non tamen ullam habes adversus Titium actionem.

§. Is qui exequitur mandatum, non debet excedere fines mandati: ut ecce, si quis usque ad centum aureos mandaverit tibi ut fundum emereres, vel ut pro Titio

nec melior causa mandantis fieri possit, interdum melior, deterior vero nunquam.

Et quidem si mandavi tibi, ut aliquam rem mihi emereres, nec de pretio quidquam statui, tuque emisti, utrimque actio nascitur.

Quod si pretium statui, tuque pluris emisti, quidam negaverunt, te mandati habere actionem, etiamsi paratus esses id quod excedit remittere; namque iniquum est, non esse mihi cum illo actionem, si nolit, illi vero, si velit, mecum esse.

GAIUS, *lib. II Rerum quotidianarum, sive Aureorum* (1).

Sed Proculus recte eum usque ad pretium statutum acturum existimat. Quæ sententia sane benignior est.

159. Sed recte quoque consummatum mandatum, si, dum adhuc integra res sit, revocatum fuerit, evanescit.

160. Item, si adhuc integro mandato mors alterutrius alicujus interveniat, id est, vel ejus qui mandavit, vel ejus qui mandatum suscepit, solvitur mandatum. Sed utilitatis causa receptum est [ut], si mortuo eo qui mihi mandaverit, ignorans eum decessisse, exsecutus fuero mandatum, posse me agere mandati actione; alioquin justa et probabilis ignorantia damnum mihi adferret. Et huic simile est quod plerisque placuit, si debitor meus manumisso dispensatori meo per ignorantiam solverit, liberari eum; cum alioquin stricta juris ratione non posset liberari eo quod alii solvisset quam cui solvere deberet.

161. Cum autem is cui recte mandaverim, egressus fuerit mandatum, ego quidem eatenus cum eo habeo mandati actionem, quatenus mea interest implese eum mandatum, si modo implere potuerit: at ille mecum agere non potest. Itaque si mandaverim tibi ut verbi gratia fundum mihi sestertiis C emereres, tu sestertiis CL

(1) *L., 4, D., eod.*

sponderes, neque pluris emere debes, neque in ampliorē pecuniam fidejubere; alioquin non habebis cum eo mandati actionem. Adeo quidem ut Sabino et Cassio placuerit, etiamsi usque ad centum aureos cum eo agere velis, inutiliter te acturum. Diversæ scholæ auctores recte usque ad centum aureos te acturum existimant; quæ sententia sane benignior est. Quod si minoris emeris, habebis scilicet cum eo actionem; quoniam qui mandat ut sibi centum aureorum fundus emeretur, is utique mandasse intelligitur ut minoris, si possit, emeretur.

9. Recte quoque mandatum contractum, si, dum adhuc integra res sit, revocatum fuerit, evanescit.

10. Item si, adhuc integro mandato, mors alterutrius interveniat, id est, vel ejus qui mandaverit, vel illius qui mandatum susceperit, solvitur mandatum. Sed utilitatis causa receptum est, si, eo mortuo qui tibi mandaverat, tu ignorans eum decessisse executus fueris mandatum, posse te agere mandati actione: alioquin justa et probabilis ignorantia tibi damnum adferat. Et huic simile est quod placuit, si debitores, manumisso dispensatore Titii, per ignorantiam liberto solverint, liberari eos; cum alioquin, stricta juris ratione, non possint liberari, quia alii solvissent quam cui solvere debuerint.

emeris, non habebis mecum mandati actionem, etiamsi tanti velis mihi dare fundum, quanti emendum tibi mandassem : idque maxime Sabino et Cassio placuit. Quod si minoris emeris, habebis mecum scilicet actionem, quia qui mandat ut C millibus emeretur, is utique mandare intelligitur uti minoris, si posset, emeretur.

163. In summa sciendum (*est, quotiens faciendum*) aliquid gratis dederim, quo nomine, si mercedem statuissem, locatio et conductio contraheretur, mandati esse actionem : veluti si fulloni polienda curandave vestimenta, aut sarcinatori sarcienda (*dederim*).

11. Mandatum non suscipere cuilibet liberum est : susceptum autem consummandum est, aut quam primum renuntiandum, ut per semetipsum aut per alium eandem rem mandator exequatur ; nam, nisi ita renuntiatur, ut integra causa mandatori reservetur eandem rem explicandi, nihilominus mandati actio locum habet, nisi justa causa intercessit aut non renuntiandi, aut in tempestive renuntiandi.

12. Mandatum et in diem differri, et sub conditione fieri potest.

13. In summa, sciendum est mandatum, nisi gratuitum sit, in aliam formam negotii cadere : nam mercede constituta incipit locatio et conductio esse. Et, ut generaliter dixerimus, quibus casibus, sine mercede suscepto officio, mandati aut depositi contrahitur negotium, iis casibus, interveniente mercede, locatio et conductio contrahi intelligitur ; et ideo, si fulloni polienda curandave vestimenta dederis, aut sarcinatori sarcienda, nulla mercede constituta neque promissa, mandati competit actio.

TIT. XXVII. DE OBLIGATIONIBUS QUASI EX CONTRACTU

Post genera contractuum enumerata, dispiciamus etiam de iis obligationibus quæ non proprie quidem ex contractu nasci intelliguntur, sed tamen, quia non ex maleficio substantiam capiunt, quasi ex contractu nasci videntur.

GAIUS, *lib. III Rerum quotidianarum, sive Aureorum* (1).

Si quis absentis negotia gesserit, si quidem ex mandato, palam est, ex contractu nasci inter eos actiones mandati, quibus invicem experiri possunt de eo, quod alterum alteri ex bona fide præstare oportet : si vero sine mandato, placuit quidem sane eos invicem obligari : eoque nomine proditæ sunt actiones, quas appellamus negotiorum gestorum, quibus æque invicem experiri possunt de eo, quod ex bona fide alterum alteri præstare oportet. Sed neque ex contractu, neque ex maleficio actiones nascuntur : neque enim is, qui gessit, cum absente creditur ante contraxisse ; neque ullum maleficio est, sine mandato suscipere negotiorum administrationem : longe minus is, cujus negotia gesta sunt, ignorans, aut contraxisse, aut deliquisse intelligi potest. Sed utilitatis causa receptum est, invicem eos obligari. Ideo autem id ita receptum est, quia plerumque homines eo animo peregre proficiscuntur, quasi statim redituri, nec ob id ulli curam negotiorum suorum mandant ; deinde novis causis intervenientibus, ex necessitate diutius absunt : quorum negotia deperire iniquum erat, quæ sane deperirent, si vel is, qui obtulisset se negotiis gerendis, nullam habiturus esset actionem de eo, quod utiliter de suo impendisset, vel is, cujus gesta essent, adversus eum, qui invasisset negotia ejus, nullo jure agere posset.

Tutelæ quoque judicio qui tenentur, non proprie ex contractu obligati intelliguntur : nullum enim negotium inter tutorem et pupillum contrahitur ; sed quia sane non ex maleficio tenentur quasi ex contractu teneri videntur. Et hoc autem casu mutux actiones : non tantum enim pupillus cum tutore, sed et tutor cum pupillo habet actionem, si vel impenderit aliquid in rem pupilli, vel pro eo fuerit obligatus, aut rem suam credit ejus obligaverit.

(1) *L. 5, pr., § 1, D., De oblig. et act. (XLIV, 7).*

1. Igitur cum quis absentis negotia gesserit, ultro citroque inter eos nascuntur actiones quæ appellantur negotiorum gestorum; sed domino quidem rei gestæ, adversus eum qui gessit, directa competit actio, negotiorum autem gestori contraria. Quas ex nullo contractu proprie nasci manifestum est; quippe ita nascuntur istæ actiones, si sine mandato quisque alienis negotiis gerendis se obtulerit; ex qua causa ii quorum negotia gesta fuerint, etiam ignorantes obligantur. Idque utilitatis causa receptum est, ne absentium, qui, subita festinatione coacti, nulli demandata negotiorum suorum administratione, peregre profecti essent, desererentur negotia: quæ sane nemo curaturus esset, si, de eo quod quis impendisset, nullam habiturus esset actionem. Sicut autem is qui utiliter gesserit negotia, habet obligatum dominum negotiorum, ita et contra iste quoque tenetur ut administrationis rationem reddat: quo casu ad exactissimam quisque diligentiam compellitur reddere rationem, nec sufficit talem diligentiam adhibuisse qualem suis rebus adhibere soleret, si modo alius diligentior commodius administraturus esset negotia.

2. Tutores quoque, qui tutelæ judicio tenentur, non proprie ex contractu obligati intelliguntur, nullum enim negotium inter tutorem et pupillum contrahitur; sed, quia sane non ex maleficio tenentur, quasi ex contractu teneri videntur. Et hoc autem casu mutuae sunt actiones: non tantum enim pupillus cum tutore habet tutelæ actionem, sed ex contrario tutor cum pupillo habet contrariam tutelæ, si vel impenderit aliquid in rem pupilli, vel pro eo fuerit obligatus, aut rem suam creditoribus ejus obligaverit.

ULPIANUS, *lib. XXX ad Sabinum* (1).

Ut sit pro socio actio, societatem intercedere oportet; nec enim sufficit, rem esse communem, nisi societas intercedat.

Communiter autem res agi potest etiam citra societatem, utputa cum non affectione societatis incidimus in communionem, ut evenit in re duobus legata, item si a duobus simul empta res sit, aut si hereditas vel donatio communiter nobis obvenit, aut si a duobus separatim emimus partes eorum, non socii futuri.

ULPIANUS, *lib. II ad Edictum* (2).

Nam cum tractatu habito societas coïta est, pro socio actio est; cum sine tractatu, in re ipsa et negotio communiter gestum videtur.

IDEM, *lib. XXXI ad Edictum* (3).

Ut in conductionibus publicorum, item in emptionibus; nam qui nolunt inter se contendere, solent per nuntium rem emere in commune: quod a societate longe remotum est. Et ideo societate sine tutoris auctoritate coïta pupillus non tenetur: attamen communiter gesto negotio tenetur.

GAIUS, *lib. X ad Edictum provinciale* (4).

Quibus casibus, si quid forte unus in eam rem impenderit, sive fructus mercedesve unus perceperit, vel deteriore fecerit rem, non societatis iudicio locus est; sed inter coheredes quidem familiae erciscundae iudicio agitur, inter ceteros communi dividundo. Inter eos quoque, quibus hereditario jure communis res est, potest communi dividundo agi.

IDEM, *lib. III Rerum quotidianarum, sive Aureorum* (5).

Heres quoque, qui legatum debet, neque ex contractu, neque ex maleficio obligatus esse intelligitur: nam neque cum defuncto, neque cum herede contraxisse quicquam legatarius intelligitur; maleficio autem nullum in ea re esse, plus quam manifestum est.

Is quoque, qui non debitum accipit per errorem solventis, obligatur quidem quasi ex mutui datione, et eadem actione tenetur,

(1) L. 31, D., *Pro socio* (xvii, 2). — (2) L. 32, D., *Pro socio*. — (3) L. 33, *eod.* — (4) L. 34, *eod.* — (5) L. 5, §§ 2, 3, D., *De obl. et act.* (xliiv, 7).

3. Item si inter aliquos communis sit res sine societate, veluti quod pariter eis legata donatave esset, et alter eorum alteri ideo teneatur communi dividundo iudicio, quod solus fructus ex ea re perceperit, aut quod socius ejus solus in eam rem necessarias impensas fecerit, non intelligitur proprie ex contractu obligatus, quippe nihil inter se contraxerunt; sed, quia non ex maleficio tenetur, quasi ex contractu teneri videtur.

4. Idem juris est de eo qui coheredi suo familiæ eriscundæ iudicio ex his causis obligatus est.

5. Heres quoque legatorum nomine non proprie ex contractu obligatus intelligitur, neque enim cum herede, neque cum defuncto ullum negotium legatarius gessisse proprie dici potest, et tamen, quia ex maleficio non est obligatus heres, quasi ex contractu debere intelligitur.

6. Item is cui quis per errorem non debitum solvit, quasi ex contractu debere videtur. Adeo enim non intelligitur proprie ex contractu obligatus, ut, si certio-

qua debitores creditoribus; sed non potest intelligi is, qui ex ea causa tenetur, ex contractu obligatus esse : qui enim solvit per errorem, magis distrahendæ obligationis animo, quam contrahendæ, dare videtur.

(*Conf. GAI. INST., II, 283, supra; IV, 9, 171, infra.*)

163. Expositis generibus obligationum, quæ ex contractu nascuntur, admonendi sumus adquiri nobis non solum per nosmetipsos, sed etiam per eas personas quæ in nostra potestate, manu, mancipiove sunt.

rem rationem sequamur, magis, ut supra diximus, ex distractu quam ex contractu possit dici obligatus esse : nam qui solvendi animo pecuniam dat, in hoc dare videtur ut distrahat potius negotium, quam contrahat; sed tamen perinde is qui accepit obligatur, ac si mutuum illi daretur, et ideo condictione tenetur.

7. Ex quibusdam tamen causis repeti non potest quod per errorem non debitum solutum sit. Namque definierunt veteres, ex quibus causis inficiando lis crescit, ex iis causis non debitum solutum repeti non posse, veluti ex lege Aquilia, item ex legato. Quod veteres quidem in iis legatis locum habere voluerunt, quæ certa constituta per damnationem cuicumque legata fuerant.

Nostra autem constitutio (1), cum unam naturam omnibus legatis et fideicommissis indulsit, hujusmodi augmentum in omnibus legatis et fideicommissis extendi voluit; sed non omnibus legatariis præbuit, sed tantummodo in iis legatis et fideicommissis quæ sacrosanctis ecclesiis et ceteris venerabilibus locis, quæ religionis vel pietatis intuitu honorificantur, derelicta sunt : quæ, si indebita solvantur, non repetuntur.

TIT. XXVIII. PER QUAS PERSONAS NOBIS OBLIGATIO ADQUIRITUR.

Expositis generibus obligationum quæ ex contractu vel quasi ex contractu nascuntur, admonendi sumus adquiri nobis, non solum per nosmetipsos, sed etiam per eas personas quæ in nostra potestate sunt, veluti per servos et filios nostros :

Ut tamen quod per servos quidem nobis acquiritur, totum nostrum fiat; quod autem per liberos quos in potestate habemus, ex obligatione fuerit acquisitum, hoc

(1) *L. 2, C., Communia de legatis et fideicommissis* (vi, 43).

164. Per liberos quoque homines et alienos servos quos bona fide possidemus, acquiritur nobis; sed tantum ex duabus causis, id est, si quid ex operis suis, vel ex re nostra adquirant.

165. Per eum quoque servum in quo usumfructum habemus, similiter ex duabus istis causis nobis acquiritur.

166. Sed qui nudum jus Quiritium in servo habet, licet dominus sit, minus tamen juris in ea re habere intelligitur, quam usufructuarius et bonæ fidei possessor; nam placet ex nulla causa ei adquiri posse, adeo ut, etsi nominatim ei dari stipulatus fuerit servus, mancipiove nomine ejus acceperit, quidam existiment nihil ei adquiri.

167. Communem servum pro dominica parte dominis adquirere certum est, excepto eo quod uni nominatim stipulando, aut mancipio accipiendo, illi soli acquirit, velut cum ita stipuletur: *TITIO DOMINO MEO DARI SPONDES?* aut cum ita mancipio accipiat: *HANC REM EX JURE QUIRITIIUM LUCII TITHI DOMINI MEI ESSE AIO, EAQUE EI EMPTA ESTO HOC ÆRE ÆNEAQUE LIBRA.*

167^a. Illud quæritur an quod nomen adjectum *unius* domini efficit, idem faciat unius ex dominis jussum intercedens. Nostri præceptores perinde ei qui jusserit soli adquiri existimant, atque si nominatim ei soli stipulatus esset servus, mancipiove accepisset. Diversæ scholæ auctores proinde utrisque adquiri putant, ac si nullius jussum intervenisset.

dividatur secundum imaginem rerum proprietatis et ususfructus quam nostra discrevit constitutio (1) : ut quod ab actione commodum perveniat, hujus usumfructum quidem habeat pater, proprietas autem filio servetur, scilicet patre actionem movente secundum novellæ nostræ constitutionis (2) divisionem.

1. Item per liberos homines et alienos servos quos bona fide possidemus, acquiritur nobis, sed tantum ex duabus causis, id est, si quid ex operis suis vel ex re nostra adquirant.

2. Per eum quoque servum in quo usumfructum vel usum habemus, similiter ex duabus istis causis nobis acquiritur.

3. Communiem servum pro dominica parte dominis adquirere certum est, excepto eo, quod uni nominatim stipulando, aut per traditionem accipiendo, illi soli acquirit, veluti cum ita stipulatur : **TITIO DOMINO MEO DARE SPONDES ?**

Sed si unius domini jussu servus fuerit stipulatus, licet antea dubitabatur, tamen post nostram decisionem (3) res expedita est, ut illi tantum adquirat qui hoc ei facere jussit, ut supra dictum est.

(1) L. 6, C., *De bonis quæ liberis in potestate patris constitutis adquiruntur* (vi, 61). — (2) L. 8, § 3, C., *eod.* — (3) L. 3, C., *Per quas personas nobis acquiritur* (iv, 27).

168. Tollitur autem obligatio præcipue solutione ejus quod debeatur. Unde quæritur, si quis consentiente creditore aliud pro alio solverit, utrum ipso jure liberetur, quod nostris præceptoribus placet, an ipso jure maneat obligatus, sed adversus petentem exceptione doli mali defendi debeat, quod diversæ scholæ auctoribus visum est.

MARCIANUS, *lib. III Institutionum* (1).

Si pro me quis solverit creditori meo, licet ignorante me, acquiritur mihi actio pignoratitia. Item si quis solverit legata, debent discedere legatarii de possessione : alioquin nascitur heredi interdictum, ut eos dejicere possit.

169. Item per acceptilationem tollitur obligatio. Acceptilatio autem est veluti imaginaria solutio ; quod enim ex verborum obligatione tibi debeam, id si velis mihi remittere, poterit sic fieri, ut patiaris hæc verba me dicere : QUOD EGO TIBI PROMISI, HABESNE ACCEPTUM? et tu respondeas : HABEO.

170. Quo genere, ut diximus, (*tantum hæ obligationes solvuntur, quæ ex verbis consistunt*), non etiam ceteræ. Consentaneum enim visum est, verbis factam obligationem posse aliis verbis dissolvi.

Sed *et* id quod ex alia causa debeatur, potest in stipulationem deduci et per acceptilationem (*dissolvi*).

171. *Sane in quibusdam differt vera solutio ab hac*) imaginaria solutione. Nam (2) mulier sine tutoris auctoritate acceptum facere non potest, cum alioquin solvi ei sine tutoris auctoritate possit.

(1) *L. 40, D., De solutionibus* (XLVI, 3).

(2) Cum omnes, quæ hactenus propositæ sunt, præcedentis loci restitutiones mihi displiceant, hanc ipse tentavi. — Nuper Huschke sic restituit : « (*dissolvi. 171. Quamvis vero dixerimus perfici acceptilationem*) imaginaria solutione, tamen mulier, etc. ».

TIT. XXIX. QUIBUS MODIS OBLIGATIO TOLLITUR.

Tollitur autem omnis obligatio solutione ejus quod debetur, vel si quis consentiente creditore aliud pro alio solverit. Nec tamen interest quis solvat, utrum ipse qui debet, an alius pro eo; liberatur enim et alio solvente, sive sciente debitore, sive ignorante vel invito, solutio fiat. Item si reus solverit, etiam ii qui pro eo intervenerunt, liberantur. Idem ex contrario contingit, si fidejussor solverit; non enim solus ipse liberatur, sed etiam reus.

1. Item per acceptilationem tollitur obligatio. Est autem acceptilatio imaginaria solutio: quod enim ex verborum obligatione Titio debetur, id si velit Titius remittere, poterit sic fieri, ut patiaturs hęc verba debitorem dicere: QUOD EGO TIBI PROMISI HABESNE ACCEPTUM? et Titius respondeat: HABEO. Sed et græce potest acceptum fieri, dummodo sic fiat ut latinis verbis solet: *ἔχεις λαβὼν δηνάρια τόσα; ἔχω λαβὼν.*

Quo genere, ut diximus, tantum eæ solvuntur obligationes quæ ex verbis consistunt, non etiam ceteræ; consentaneum enim visum est, verbis factam obligationem aliis posse verbis dissolvi.

Sed et id quod alia ex causa debetur, potest in stipulationem deduci, et per acceptilationem dissolvi.

173. Item quod debetur, pro parte *quidem* recte solvitur : an autem in partem acceptum fieri possit, *quasitum est*.

FLORENTINUS, *lib. VIII Institutionum* (1).

Et ex uno, et pluribus contractibus, vel certis, vel incertis, ve quibusdam, exceptis ceteris, et omnibus ex causis una acceptilatio et liberatio fieri potest.

Ejus rei stipulatio, quam acceptilatio sequatur, a Gallo Aquilio talis exposita est : Quidquid te mihi ex quacumque causa dare facere oportet, oportebit, præsens, in diemve, quarumque rerum mihi tecum actio, quæque adversus te petitio, vel adversus te persecutio est, eritve, quodve tu meum habes, tenes, possides, quanti quæque earum rerum res erit, tantam pecuniam dari stipulatus est Aulus Agerius, spondit Numerius Negidius. Quod Numerius Negidius Aulo Agerio promisit, spondit, id haberetne a se acceptum, Numerius Negidius Aulum Agerium rogavit; Aulus Agerius Numerio Negidio acceptum fecit.

173. (*Est*) etiam alia species imaginariæ solutionis per æs et libram. Quod et ipsum genus certis in causis receptum est, veluti si quid eo nomine debeatur, quod per æs et libram gestum est, sive quid ex judicati causa debetur. **174.** Adhibentur autem non minus quam quinque testes et libripens. Deinde is qui liberatur, ita oportet loquatur : QUOD EGO TIBI TOT MILLIBUS EO NOMINE SOLVO LIBEROQUE HOC ÆRE ÆNEAQUE LIBRA ; HANC TIBI LIBRAM PRIMAM POSTREMAM Deinde asse percutit libram, eumque dat ei a

(1) L. 18, pr., § 1, D., *De acceptilatione* (XLVI, 4).

Sicut autem quod debetur, pro parte recte solvitur, ita in partem debiti acceptilatio fieri potest.

2. Est prodita stipulatio quæ vulgo Aquiliana appellatur, per quam stipulationem contingit, ut omnium rerum obligatio in stipulatum deducatur, et ea per acceptilationem tollatur; stipulatio enim Aquiliana novat omnes obligationes, et a Gallo Aquilio ita composita est: « Quidquid te mihi ex quacumque causa dare facere oportet, oportebit, præsens, in diemve, quarumque rerum mihi tecum actio, quæque abs te petitio, vel adversus te persecutio est, eritve, quodve tu meum habes, tenes, possides, dolove malo fecisti quominus possideas : quanti quæque earum rerum res erit, tantam pecuniam dari stipulatus est Aulus Agerius; spondit Numerius Negidius. Item ex diverso Numerius Negidius interrogavit Aulum Agerium : Quidquid tibi hodierno die per Aquilianam stipulationem spondi, id omne habesne acceptum? respondit Aulus Agerius : Habeo, acceptumque tuli. »

quo liberatur, veluti solvendi causa. **175.** Similiter legatarius heredem eodem modo liberat de legato quod per damnationem relictum est, ut tamen *scilicet*, *sicut judicatus sententia damnatum se* esse significat, *ita heres judicio defuncti se damnatum* esse dicat. De eo tamen *tantum* potest hoc modo liberari, quod pondere, numero constet, et ita si certum sit; quidam et de eo quod mensura constat, *idem existimant*.

176. Præterea novatione tollitur obligatio, veluti si quod tu mihi debeas, a Titio dari stipulatus sim. Nam interventu novæ personæ nova nascitur obligatio, et prima tollitur translata in posteriorem; adeo ut interdum, licet posterior stipulatio inutilis sit, tamen prima novationis jure tollatur, veluti si quod mihi debes, a Titio post mortem ejus, vel a muliere pupillove sine tutoris auctoritate stipulatus fuero. Quo casu rem amitto; nam et prior debitor liberatur, et posterior obligatio nulla est. Non idem juris est si a servo stipulatus fuero; nam tunc (*prior*) proinde adhuc obligatus tenetur, ac si postea a nullo stipulatus fuisset.

177. Sed si eadem persona sit a qua postea stipuler, ita demum novatio fit, si quid in posteriore stipulatione novi sit, forte si conditio, vel dies, aut sponsor adjiciatur aut *detrahatur*. **178.** Sed quod de sponsore dixi, non constat; nam diversæ scholæ auctoribus placuit, nihil ad novationem proficere sponsoris adjectionem aut detract[at]ionem.

179. Quod autem diximus, si conditio adjiciatur, novationem fieri, sic intelligi *oportet*, ut ita dicamus factam novationem, si conditio extiterit: alioquin, si defecerit, durat prior obligatio. Sed videamus num is qui eo nomine agat, doli mali aut pacti conventi exceptione possit summoverti. Et videtur inter eos id actum, ut ita ea res peteretur, si posterioris stipulationis extiterit con-

3. Præterea novatione tollitur obligatio, veluti si id quod tu Seio debeas, a Titio dari stipulatus sit; nam interventu novæ personæ nova nascitur obligatio, et prima tollitur translata in posteriorem, adeo ut interdum, licet posterior stipulatio inutilis sit, tamen prima novationis jure tollatur, veluti si id quod tu Titio debebas, a pupillo sine tutoris auctoritate stipulatus fuerit. Quo casu res amittitur; nam et prior debitor liberatur, et posterior obligatio nulla est. Non idem juris est, si a servo quis fuerit stipulatus; nam tunc prior perinde obligatus manet, ac si postea nullus stipulatus fuisset.

Sed si eadem persona sit a qua postea stipuleris, ita demum novatio fit, si quid in posteriore stipulatione novi sit, forte si conditio, aut dies, aut fidejussor adjiciatur aut detrahatur.

Quod autem diximus, si conditio adjiciatur, novationem fieri, sic intelligi oportet, ut ita dicamus factam novationem, si conditio extiterit: alioquin, si defecerit, durat prior obligatio.

ditio. Servius tamen Sulpicius existimavit statim et pendente conditione novationem fieri, et, si defecerit conditio, ex neutra causa agi posse, *eoque* modo rem perire. Qui consequenter et illud respondit, si quis id quod sibi Lucius Titius deberet, a servo fuerit stipulatus, novationem fieri, et rem perire, quia cum servo agi non potest. Sed in utroque casu alio jure utimur. Non (*enim*) magis his casibus novatio fit, quam si id quod tu mihi debeas, a peregrino, cum quo *sponsus* communio non est, spondes verbo stipulatus sim.

180. Tollitur adhuc obligatio litis contestatione, si modo legitimo iudicio fuerit actum. Nam tunc obligatio quidem principalis dissolvitur, incipit autem teneri res litis contestatione : sed, si condemnatus sit, sublata litis contestatione, incipit ex causa iudicati teneri. Et hoc (*est*) quod *apud* veteres scriptum est : ante litem contestatam dare debitorem oportere; post litem contestatam condemnari oportere; post condemnationem iudicatum facere oportere. **181.** Unde fit, ut, si legitimo iudicio debitum petiero, postea de eo ipso jure agere non possim, quia inutiliter intendo **DARI MIHI**

Sed cum hoc quidem inter veteres constabat tunc fieri novationem, cum novandi animo in secundam obligationem itum fuerat, per hoc autem dubium erat, quando novandi animo videretur hoc fieri, et quasdam de hoc præsumptiones alii in aliis casibus introducebant, ideo nostra processit constitutio (1), quæ apertissime defini- vit, tunc solum novationem fieri, quotiens hoc ipsum inter contrahentes expressum fuerit, quod propter no- vationem prioris obligationis convenerunt; alioquin ma- nere et pristinam obligationem, et secundam ei acce- dere, ut maneat ex utraque causa obligatio, secundum nostræ constitutionis definitionem, quam licet ex ipsius lectione apertius cognoscere.

(1) L. 8, C., *De novationibus* (VIII, 42).

OPORTERE, quia litis contestatione dari oportere desiit : aliter atque si imperio continenti iudicio egerim ; tunc enim nihilominus obligatio durat, et ideo ipso jure postea agere possum, sed debeo per exceptionem rei iudicatæ vel in iudicium deductæ summoverti. Quæ autem legitima (*sint*) iudicia, et quæ imperio contineantur, sequenti commentario referemus.

4. Hoc amplius, eæ obligationes quæ consensu contrahuntur, contraria voluntate dissolvuntur; nam si Titius et Seius inter se consenserint, ut fundum Tusculanum emptum Seius haberet centum aureorum, deinde, re nondum secuta, id est, neque pretio soluto, neque fundo tradito, placuerit inter eos ut discederetur ab ea emptione et venditione, invicem liberantur. Idem est in conductione et locatione, et in omnibus contractibus qui ex consensu descendunt.

182. Transeamus nunc ad obligationes quæ ex delicta oriuntur : veluti si quis furtum fecerit, bona rapuerit, damnum dederit, injuriam commiserit. Quarum omnium rerum uno genere consistit obligatio, cum ex contractu obligationes in IV genera deducantur, sicut supra exposuimus.

GAIUS, *lib. III Rerum quotidianarum, sive Aureorum* (1).

Ex maleficio nascuntur obligationes, veluti ex furto, ex damno, ex rapina, ex injuria. Quæ omnia unius generis sunt, nam hæc re tantum consistunt, id est, ipso maleficio, quum alioquin ex contractu obligationes non tantum re consistant, sed etiam verbis et consensu.

PAULUS, *lib. XXXIX ad Edictum* (2).

Furtum a furvo, id est nigro, dictum Labeo ait, quod clam et obscuro fiat, et plerumque nocte; vel a fraude, ut Sabinus ait; vel a ferendo et auferendo; vel a græco sermone, quod φῶρας appellant fures : immo et Græci ἀπὸ τοῦ φέρειν φῶρας dixerunt. — Inde sola cogitatio furti faciendi non facit furem. — Sic is, qui depositum abnegat, non statim etiam furti tenetur, sed ita, si id intercipiendi causa occultaverit. — Furtum est contrectatio rei fraudulosa lucri faciendi gratia, vel ipsius rei, vel etiam usus ejus, possessionisve, quod lege naturali prohibitum est admittere.

183. Furtorum autem genera Servius Sulpicius et Masurius Sabinus IV esse dixerunt, manifestum et nec manifestum, conceptum et oblatum; Labeo duo, manifestum, nec manifestum : nam conceptum et oblatum species

(1) L. 4, D., *De oblig. et act.* (XLIV, 7).

(2) L. 1, pr., §§ 1-3, D., *De furtis* (XLVII, 2).

LIBER QUARTUS.

TIT. I. DE OBLIGATIONIBUS QUÆ EX DELICTO NASCUNTUR.

Cum expositum sit superiore libro de obligationibus ex contractu et quasi ex contractu, sequitur ut de obligationibus ex maleficio dispiciamus. Sed illæ quidem, ut suo loco tradidimus, in quatuor genera dividuntur : hæ vero unius generis sunt ; nam omnes ex re nascuntur, id est, ex ipso maleficio, veluti ex furto, aut rapina, aut damno, aut injuria.

1. Furtum est contrectatio rei fraudulosa, vel ipsius rei, vel etiam usus ejus, possessionisve, quod lege naturali prohibitum est admittere.

2. Furtum autem vel a furvo, id est, nigro, dictum est, quod clam et obscure fit, et plerumque nocte ; vel a fraude ; vel a ferendo, id est, auferendo ; vel a græco sermone, qui φῶρας appellant fures : imo et Græci ἀπὸ τοῦ φέρειν φῶρας dixerunt.

3. Furtorum autem genera duo sunt, manifestum et nec manifestum : nam conceptum et oblatum species

potius actionis esse furto cohærentes, quam genera fur-
torum ; quod sane verius videtur, sicut inferius apparebit.

184. Manifestum furtum quidam id esse dixerunt, quod *dum* fit deprehenditur. Alii *vero* ulterius, quod eo loco deprehenditur, ubi fit : velut si in oliveto olivarum, in vineto uvarum furtum factum est, quamdiu in eo oliveto aut vineto fur sit ; aut si in domo furtum factum sit, quamdiu in ea domo fur sit. Alii adhuc ulterius eo usque manifestum furtum esse dixerunt, donec perferret eo quo perferre fur destinasset. Alii adhuc ulterius, quandoque eam rem fur tenens visus fuerit ; quæ sententia non obtinuit. Sed et illorum sententia qui existimaverunt, donec perferret eo quo fur destinasset, deprehensum furtum *manifestum esse, improbata est, quia videbatur aliquam admittere* dubitationem, unius diei, an etiam plurium dierum spatio id terminandum sit : quod eo pertinet, quia sæpe in aliis civitatibus subreptas res in alias civitates vel in alias provincias destinat fur perferre. Ex duabus itaque superioribus opinionibus alterutra approbatur : magis tamen plerique posteriorem probant.

185. Nec manifestum furtum quod sit, ex iis quæ diximus intelligitur ; nam quod manifestum non est, id nec manifestum est.

186. Conceptum furtum dicitur, cum apud aliquem, testibus præsentibus, furtiva res quæsita et inventa est : nam in eum propria actio constituta est, quamvis fur non sit, quæ appellatur concepti.

187. Oblatum furtum dicitur, cum res furtiva tibi a aliquo oblata sit, eaque apud te concepta sit : utique si ea mente data tibi fuerit, ut apud te potius, quam apud eum qui dederit, conciperetur ; nam tibi, apud quem concepta est, propria adversus eum qui obtulit, quamvis fur non sit, constituta est actio, (quæ) appellatur oblati.

potius actionis sunt furto cohærentes, quam genera fur-
torum, sicut inferius apparebit.

Manifestus fur est, quem Græci ἐπ' αὐτοφώρῳ appel-
lant: nec solum is qui in furto deprehenditur, sed etiam
is qui eo loco deprehenditur quo fit, veluti qui in domo
furtum fecit, et nondum egressus januam deprehensus
fuerit, et qui in oliveto olivarum, aut in vineto uvarum
furtum fecit, quamdiu in oliveto aut vineto fur depre-
hensus sit. Imo ulterius furtum manifestum extenden-
dum est, quamdiu eam rem fur tenens visus vel depre-
hensus fuerit, sive in publico, sive in privato, vel a
domino, vel ab alio, antequam eo pervenerit, quo per-
ferre ac deponere rem destinasset: sed si pertulit quo
destinavit, tametsi deprehendatur cum re furtiva, non
est manifestus fur.

Nec manifestum furtum quid sit, ex iis quæ diximus
intelligitur; nam quod manifestum non est, id scilicet
nec manifestum est.

4. Conceptum furtum dicitur, cum apud aliquem,
testibus præsentibus, furtiva res quæsita et inventa sit;
nam in eum propria actio constituta est, quamvis fur
non sit, quæ appellatur concepti.

Oblatum furtum dicitur, cum res furtiva ab aliquo
tibi oblata sit, eaque apud te concepta sit, utique si ea
mente tibi data fuerit, ut apud te potius, quam apud
eum qui dedit, conciperetur; nam tibi apud quem con-
cepta sit, propria adversus eum qui obtulit, quamvis
fur non sit, constituta est actio quæ appellatur oblati.

188. Est etiam prohibiti furti (*actio*) adversus eum qui furtum quærere volentem prohibuerit.

189. Poena manifesti furti ex lege XII tabularum capitalis erat. Nam liber verberatus addicebatur ei cui furtum fecerat : utrum autem servus efficeretur ex additione, an adjudicati loco constitueretur, veteres quærebant. *Servum æque verberatum e saxo dejiciebant.* Postea improbata est asperitas poenæ, et tam ex servi persona, quam ex liberi, quadrupli actio prætoris edicto constituta est. **190.** Nec manifesti furti poena per legem (*XII*) tabularum dupli irrogatur, *eamque* etiam prætor conservat. **191.** Concepti et oblati poena ex lege XII tabularum tripli est, eaque similiter a prætore servatur. **192.** Prohibiti actio quadrupli ex edicto prætoris introducta (*est*). Lex autem eo nomine nullam poenam constituit : hoc solum præcepit, ut qui quærere velit, nudus quærat, linteo cinctus, lancem habens; qui si quid invenerit, jubet id lex furtum manifestum esse. **193.** Quid sit autem linteum, quæsitum est; sed verius *est*, consuti genus esse quo necessariæ partes tegerentur. Quare lex tota ridicula est. Nam qui vestitus

Est etiam prohibiti furti actio adversus eum qui furtum quærere testibus præsentibus volentem prohibuerit.

Præterea pœna constituitur edicto prætoris per actionem furti non exhibiti, adversus eum qui furtivam rem apud se quæsitam et inventam non exhibuit.

Sed hæ actiones, id est, concepti, et oblati, et furti prohibiti, nec non furti non exhibiti, in desuetudinem abierunt; cum enim requisitio rei furtivæ hodie secundum veterem observationem non fit, merito ex consequenti etiam præfatæ actiones ab usu communi recesserunt, cum manifestissimum est, quod omnes qui scienter rem furtivam susceperint et celaverint, furti nec manifesti obnoxii sunt.

5. Pœna manifesti furti, quadrupli est, tam ex servi quam ex liberi personæ; nec manifesti, dupli.

quærere prohibet, is et nudum quærere prohibitus est, eo magis quod ita quæsita res inventa majori poenæ subjiçiat. Deinde quod lancem sive ideo haberi jubeat ut manibus occupantis nihil subjiçiat, sive ideo ut quod invenerit ibi imponat, neutrum eorum procedit. si id quod *quæ*ratur ejus magnitudinis aut naturæ sit, ut neque subjiçi neque sibi imponi possit. Certe non dubitatur, cujuscumque materiæ sit ea lanx, satis legi fieri.

194. Propter hoc tamen quod lex ex ea causa manifestum furtum esse jubet, sunt qui scribunt furtum manifestum aut lege aut natura (*intelligi*) : lege id ipsum de quo loquimur, natura illud de quo superius exposuimus. Sed verius est natura tantum manifestum furtum intelligi : neque enim lex facere potest, ut qui manifestus fur non sit, manifestus sit, non magis quam (*ut*) qui omnino fur non sit, fur sit, et qui adulter aut homicida non sit, adulter vel homicida sit ; at illud sane lex facere potest, ut perinde aliquis poena teneatur atque si furtum, vel adulterium, vel homicidium admisisset, quamvis nihil eorum admisisset.

195. Furtum autem fit, non solum cum quis intercepti causa rem alienam amovet, sed generaliter cum quis rem alienam invito domino contrectat. **196.** Itaque, si quis re quæ apud eum deposita sit utatur, furtum committit ; et si quis utendam rem acceperit, eamque in alium usum transtulerit, furti obligatur : vel si quis argentum utendum acceperit, (*quod*) quasi alios ad cœnam invitaturus rogaverit, et id peregre stulerit : aut si quis equum gestandi gratia commodatum longius secum aliquo duxerit, quod veteres scripserunt de eo qui in aciem perduxisset.

197. Placuit tamen eos qui rebus commodatis aliter uterentur quam utendas accepissent, ita furtum committere, si intelligant id se invito domino facere, eumque,

6. Furtum autem fit, non solum cum quis intercepti causa rem alienam amovet, sed generaliter cum quis alienam rem invito domino contractat. Itaque, sive creditor pignore, sive is apud quem res deposita est, ea re utatur, sive is qui rem utendam accepit, in alium usum eam transferat quam cujus gratia ei data est, furtum committit: veluti, si quis argentum utendum acceperit quasi amicos ad cœnam invitaturus, et id peregre secum tulerit, aut si quis equum gestandi causa commodatum sibi longius aliquo duxerit, quod veteres scripserunt de eo qui in aciem equum perduxisset.

7. Placuit tamen eos qui rebus commodatis aliter uterentur, quam utendas acceperint, ita furtum committere, si se intelligant id invito domino facere, eum-

si intellexisset, non permissurum; *at* si permissurum crederent, extra furti crimen videri: optima sane distinctione, quia furtum sine dolo malo non committitur.

198. Sed *et* si credat aliquis invito domino se rem *contrectare*, domino autem volente id fiat, dicitur furtum non fieri. Unde illud quæsitum [et probatum] est, cum Titius servum meum sollicitaverit ut quasdam res mihi subriperet et ad eum perferret, (*servus*) id ad me pertulerit; ego, dum volo Titium in ipso delicto deprehendere, permiserim servo meo quasdam res ad eum perferre, utrum furti, an servi corrupti iudicio teneatur Titius mihi, an neutro. Responsum, neutro eum teneri: furti, ideo quod non invito me res contrectavit; servi corrupti, ideo quod deterior servus factus non est.

199. Interdum autem etiam liberorum hominum factum fit, velut si quis liberorum nostrorum qui in potestate nostra sunt, sive etiam uxor quæ in manu nostra sit, sive etiam iudicatus vel auctoratus meus subreptus fuerit.

que, si intellexisset, non permissurum; at si permissurum credant, extra crimen videri: optima sane distinctione, quia furtum sine affectu furandi non committitur.

8. Sed et si credat aliquis invito domino se rem commodatam sibi contractare, domino autem volente id fiat, dicitur furtum non fieri. Unde illud quæsitum est, cum Titius servum Mævii sollicitaverit ut quasdam res domino subriperet et ad eum perferret, et servus id ad Mævium pertulerit; Mævius, dum vult Titium in ipso delicto deprehendere, permiserit servo quasdam res ad eum perferre, utrum furti, an servi corrupti iudicio teneatur Titius, an neutro. Et cum nobis super hac dubitatione suggestum est, et antiquorum prudentium super hoc altercationes perspeximus, quibusdam neque furti, neque servi corrupti actionem præstantibus, quibusdam furti tantummodo, nos hujusmodi calliditati obviam euntes per nostram decisionem (1) sanximus, non solum furti actionem, sed et servi corrupti contra eum dari. Licet enim is servus deterior a sollicitatore minime factus est, et ideo non concurrant regulæ quæ servi corrupti actionem introducerent, tamen consilium corruptoris ad perniciem probitatis servi introductum est, ut sit ei pœnalis actio imposita, tamquam si re ipsa fuisset servus corruptus, ne ex hujusmodi impunitate et in alium servum, qui facile possit corrumpi, tale facinus a quibusdam perpetretur.

9. Interdum etiâ liberorum hominum furtum fit, veluti si quis liberorum nostrorum, qui in potestate nostra sit, subreptus fuerit.

(1) L. 20, C., *De furtis et servo corrupto* (vi, 2).

200. Aliquando etiam suæ rei quisque furtum committit, veluti si debitor rem quam creditori pignori dedit, subtraxerit, vel si bonæ fidei possessori rem meam possidenti subripuerim : unde placuit eum qui servum suum, quem alius bona fide possidebat, ad se reversum celaverit, furtum committere.

201. Rursus ex diverso, interdum (*rem*) alienam occupare et usucapere concessum est, nec creditur furtum fieri, velut res hereditarias quarum *non prius* natus possessionem necessarius heres esset ; nam necessario herede extante placuit ut pro herede usucapi possit. Debitor quoque, qui fiduciam quam creditori mancipaverit aut in jure cesserit, *detinet, ut* superiore commentario retulimus, sine furto possidere et usucapere potest.

202. Interdum furti tenetur *quis* ipse furtum non fecerit, qualis est cujus ope consilio furtum factum est : in quo numero est qui nummos tibi excussit, ut eos alius surriperet, vel obstitit tibi, ut alius surriperet, aut oves aut boves tuas fugavit, ut alius eas exciperet : et hoc veteres scripserunt de eo qui panno rubro fugavit armentum. Sed si quid per lasciviam, et non data opera ut furtum committeretur, factum sit, videbimus an utilis *Aquilæ actio* dari debeat, cum per legem *Aquiliam*, quæ de damno lata (*est*), etiam culpa puniatur.

10. Aliquando etiam suæ rei furtum quisque committit, veluti si debitor rem, quam creditori pignoris causa dedit, subtraxerit.

11. Interdum furti tenetur qui ipse furtum non fecit, qualis est cujus ope consilio furtum factum est. In quo numero est, qui tibi nummos excussit, ut alius eos raperet, aut tibi obstitit, ut alius rem tuam exciperet, aut oves tuas vel boves fugavit, ut alius eas caperet; et hoc veteres scripserunt de eo qui panno rubro fugavit argumentum. Sed, si quid eorum per lasciviam, et non data opera ut furtum admitteretur, factum est, in factum actio dari debet.

At ubi ope Mævii Titius furtum fecerit, ambo furti tenentur. Ope consilio ejus quoque furtum admitti videtur, qui scalas forte fenestris supposuit, aut ipsas fenestras vel ostium effregit ut alius furtum faceret, quive ferramenta ad effringendum, aut scalas ut fenestris supererentur, commodaverit, sciens cujus rei gratia commodaverit. Certe qui nullam opem ad furtum faciendum adhibuit, sed tantum consilium dedit, atque hortatus est ad furtum faciendum, non tenetur furti.

203. Furti autem *actio* ei competit cujus interest rem salvam esse, licet dominus non sit. Itaque nec domino aliter competit, quam si ejus *intersit* rem non perire.

204. Unde constat creditorem de pignore subrepto furti agere posse; adeo quidem ut, quamvis ipse dominus, id est, ipse debitor eam rem subripuerit, *nihilominus* creditori competat actio furti.

205. Item si fullo polienda curandave, aut sarcinator sarcienda vestimenta mercede certa acceperit, eaque furto amiserit, ipse furti habet actionem, non dominus, quia domini nihil *interest* ea non perisse, cum judicio locati a fullone aut sarcinatore suum *consequi* possit, si modo is fullo aut sarcinator (*ad*) rem præstandam sufficiat: nam si solvendo non est, tunc quia ab eo dominus suum consequi non potest, ipsi furti actio competit, quia hoc casu ipsius interest rem salvam esse.

206. Quæ de fullone aut sarcinatore diximus, eadem

13. Hi qui in parentum vel dominorum potestate sunt, si rem eis subripiant, furtum quidem illis faciunt, et res in furtivam causam cadit, nec ob id ab ullo usucapi potest antequam in domini potestatem revertatur; sed furti actio non nascitur, quia nec ex alia ulla causa potest inter eos actio nasci. Si vero ope consilio alterius furtum factum fuerit, quia utique furtum committitur, convenienter ille furti tenetur, quia verum est ope consilio ejus furtum factum esse.

13. Furti autem actio ei competit cujus interest rem salvam esse, licet dominus non sit. Itaque nec domino aliter competit, quam si ejus intersit rem non perire.

14. Unde constat creditorem de pignore subrepto furti actione agere posse etiamsi idoneum debitorem habeat, quia expedit ei pignori potius incumbere, quam in personam agere; adeo quidem ut, quamvis ipse debitor eam rem subriperit, nihilominus creditori competit actio furti.

15. Item si fullo polienda curandave, aut sarcinator sarcienda vestimenta mercede certa acceperit, eaque furto amiserit, ipse furti habet actionem, non dominus; quia domini nihil interest eam rem non periisse, cum judicio locati a fullone aut sarcinatore rem suam persequi potest. Sed et bonæ fidei emptori subrepta re quam emerit, quamvis dominus non sit, omnimodo competit furti actio, quemadmodum et creditori. Fulloni vero et sarcinatori non aliter furti competere placuit, quam si solvendo sint, hoc est, si domino rei æstimationem solvere possint; nam si solvendo non sunt, tunc quia ab eis suum dominus consequi non possit, ipsi domino furti competit actio, quia hoc casu ipsius interest rem salvam esse. Idem est, et si in partem solvendo sint fullo aut sarcinator.

16. Quæ de fullone et sarcinatore diximus, eadem et

transferemus et ad eum cui rem commodavimus; nam. ut illi mercedem capiendo custodiam præstant, ita hi quoque utendo commodum percipiendo similiter necess. habet custodiam præstare.

ad eum cui commodata res est, transferenda veteres existimabant; nam, ut ille fullo mercedem accipiendo custodiam præstat, ita is quoque qui commodum utendi percipit, similiter necesse habet custodiam præstare.

Sed nostra providentia etiam hoc in nostris decisionibus (1) emendavit, ut in domini voluntate sit, sive commodati actionem adversus eum qui rem commodatam accepit, movere desiderat, sive furti adversus eum qui rem subripuit, et alterutra earum electa dominum non posse ex pœnitentia ad alteram venire actionem. Sed, si quidem furem elegerit, illum qui rem utendam accepit penitus liberari; sin autem commodator veniat adversus eum qui rem utendam accepit, ipsi quidem nullo modo competere posse adversus furem furti actionem, eum autem qui pro re commodata convenitur, posse adversus furem furti habere actionem: ita tamen, si dominus, sciens rem esse subreptam, adversus eum cui res commodata fuit pervenit. Sin autem nescius et dubitans rem non esse apud eum, commodati actionem instituit, postea autem, re comperta, voluit remittere quidem commodati actionem, ad furti autem pervenire, tunc licentia ei concedatur et adversus furem venire, nullo obstaculo ei opponendo, quoniam incertus constitutus movit, adversus eum qui rem utendam accepit, commodati actionem, nisi domino ab eo satisfactum est: tunc etenim omnimodo furem a domino quidem furti actione liberari, suppositum autem esse ei qui pro re sibi commodata domino satisfecit; cum manifestissimum est, etiamsi ab initio dominus actionem commodati instituit ignarus rem esse subreptam, postea autem hoc ei cognito adversus furem transivit, omnimodo liberari eum qui rem commodatam accepit, quemcumque causæ

(1) L. 22, §§ 1, 2, C., *De furtis* (vi, 2).

207. Sed is apud quem res deposita est, custodiam non præstat, tantumque in eo obnoxius est, si quid ipse dolo fecerit. Qua de *causa*, si res ei subrepta fuerit quæ restituenda est, ejus nomine depositi non tenetur, nec ob id ejus interest rem salvam esse : furti itaque agere non potest : sed ea actio domino competit.

208. In summa sciendum est, quæsitum esse an impubes rem alienam *amovendo* furtum faciat. Plerisque placet, quia furtum ex adfectu consistit, ita demum obligari eo crimine imuberem, si proximus pubertati sit, et ob id intelligat se delinquere.

209. Qui res alienas rapit, tenetur etiam furti : quis enim magis alienam rem invito domino *contrectat*, quam qui rapit ? itaque rect(*e dic*)tum est eum improbum furem esse ; sed propriam actionem ejus *delicti* nomine prætor introduxit, quæ appellatur vi bonorum raptorum, et est intra annum quadrupli actio, post annum simpli. Quæ actio utilis est, etsi quis unam rem, licet minimam, rapuerit.

(*Conf. GAI. INST. IV, 8, infra.*)

exitum dominus adversus furem habuerit : eadem definitione obtinente, sive in partem, sive in solidum solvendo sit is qui rem commodatam accepit.

17. Sed is apud quem res deposita est, custodiam non præstat; sed tantum in eo obnoxius est, si quid ipse dolo malo fecerit. Qua de causa, si res ei subrepta fuerit, quia restituendæ ejus rei nomine depositi non tenetur, nec ob id ejus interest rem salvam esse, urti agere non potest; sed furti actio domino competit.

18. In summa sciendum est quæsitum esse an impubes, rem alienam amovendo, furtum faciat? Et placet, quia furtum ex affectu consistit, ita demum obligari eo crimine impuberem, si proximus pubertati sit, et ob id intelligat se delinquere.

19. Furti actio, sive dupli, sive quadrupli, tantum ad pœnæ persecutionem pertinet; nam ipsius rei persecutionem extrinsecus habet dominus, quam aut vindicando aut condicendo potest auferre. Sed vindictio quidem adversus possessorem est, sive fur ipse possidet, sive alius quilibet; condictio autem adversus furem ipsum heredemve ejus, licet non possideat, competit.

TIT. II. DE BONIS VI RAPTIS.

Qui res alienas rapit, tenetur quidem etiam furti : quis enim magis alienam rem invito domino contractat, quam qui vi rapit? ideoque recte dictum est, eum improbum furem esse; sed tamen propriam actionem ejus delicti nomine prætor introduxit, quæ appellatur VI BONORUM RAPTORUM, et est intra annum quadrupli, post annum simpli. Quæ actio utilis est, etiam si quis unam rem licet minimam rapuerit.

Quadruplum autem non totum pœna est, et extra pœnam rei persecutio, sicut in actione furti manifesti

diximus; sed in quadruplo inest et rei persecutio, ut poena tripli sit, sive comprehendatur raptor in ipso delicto, sive non : ridiculum est enim levioris conditionis esse eum qui vi rapit, quam qui clam amovet.

1. Quia tamen ita competit hæc actio, si dolo malo quisque rapuerit, qui aliquo errore inductus, suam rem esse existimans, et imprudens juris, eo animo rapuit, quasi domino liceat etiam per vim rem suam auferre a possessoribus, absolvi debet : cui scilicet conveniens est, nec furti teneri eum qui eodem hoc animo rapuit.

Sed ne, dum talia excogitentur, inveniatur via per quam raptores impune suam exerçant avaritiam, melius divalibus constitutionibus (1) pro hac parte prospectum est, ut nemini liceat vi rapere rem mobilem vel se moventem, licet suam eandem rem existimet : sed si quis contra statuta fecerit, rei quidem suæ dominio cadere; sin autem aliena sit, post restitutionem ejus, etiam æstimationem ejusdem rei præstare. Quod non solum in mobilibus rebus, quæ rapi possunt, constitutiones obtinere censuerunt, sed etiam in invasionibus quæ circa res soli fiunt, ut ex hac causa omni rapina homines abstineant.

2. Sane in hac actione non utique expectatur rem in bonis actoris esse; nam sive in bonis sit, sive non sit, si tamen ex bonis sit, locum hæc actio habebit. Quare sive locata, sive commodata, sive pignorata, sive etiam deposita sit apud Titium sic ut intersit ejus eam rem non auferri, veluti si in re deposita culpam quoque promisit, sive bona fide possideat, sive usumfructum in ea quis habeat, vel quod aliud jus, ut intersit ejus non rapi, dicendum est competere ei hanc actionem, ut non dominium accipiat, sed illud solum quod ex bonis ejus

(1) Valent., Theod. et Arcad., L. 7, C., Unde vi (VIII, 4).

210. Damni injuriæ actio constituitur per legem Aquiliam, cujus primo capite cautum est (*ut*), si quis hominem alienum, eamve quadrupedem quæ pecudum numero sit, injuria occiderit, quanti ea res in eo anno plurimi fuerit, tantum domino dare damnetur.

GAIUS, *lib. VII ad Edictum provinciale* (1).

Lege Aquilia capite primo cavetur : QUI SERVUM SERVAMVE ALIENUM ALIENAMVE, QUADRUPEDEM VEL PECUDEM INJURIA OCCIDERIT, QUANTI ID IN EO ANNO PLURIMI FUIT, TANTUM ÆS DARE DOMINO DAMNAS ESTO.

Et infra deinde cavetur, ut adversus infitiantem in duplum actio esset.

Ut igitur apparet, servis nostris exæquat quadrupedes, quæ pecudum numero sunt, et gregatim habentur, veluti oves, capræ, boves, equi, muli, asini. Sed an sues pecudum appellatione contineantur, quæritur. Et recte Labeoni placet, contineri. Sed canis inter pecudes non est. Longe magis bestię in eo numero non sunt, veluti, ursi, leones, pantheræ. Elephanti autem et cameli quasi mixti sunt : nam et jumentorum operam præstant, et natura eorum fera est; et ideo primo capite contineri eos oportet.

MARCIANUS, *lib. VII Institutionum* (2).

Pecoribus legatis, Cassius scripsit, quadrupedes contineri, quæ gregatim pascuntur. Et sues autem pecorum appellatione continentur, quia et hi gregatim pascuntur. Sic denique et Homerus in *Odyssæa* ait :

Δήεις τόν γε σύεσσι παρήμενον· οἱ δὲ νέμονται
Πὰρ Κόραχος πέτρῃ, ἐπὶ τε κρήνῃ Ἀρεθούσῃ.

(1) L. 2, *pr.*, §§ 1, 2, D., *Ad legem Aquiliam* (IX, 2).

(2) L. 65, § 4, D., *De leg. III* (XXXII, 1).

qui rapinam passus est, id est quod ex substantia ejus ablatum esse proponatur. Et generaliter dicendum est, ex quibus causis furti actio competit in re clam facta, ex iisdem causis omnes habere hanc actionem.

TIT. III. DE LEGE AQUILIA.

Dāmini injuriæ actio constituitur per legem Aquiliam; cujus primo capite cautum est ut, si quis alienum hominem, alienamve quadrupedem quæ pecudum numero sit, injuria occiderit, quanti ea res in eo anno plurimi fuerit, tantum domino dare damnetur.

I. Quod autem non præcise de quadrupede, sed de ea tantum quæ pecudum numero est, cavetur, eo pertinet ut neque de feris bestiis, neque de canibus cautum esse intelligamus, sed de iis tantum quæ proprie pasci dicuntur, quales sunt equi, muli, asini, boves, oves, capræ.

De suis quoque idem placuit; nam et suæ pecudum appellatione continentur; quia et hi gregatim pascuntur. Sic denique et Homerus in *Odysea* ait, sicut *Ælius Marcianus* in suis *Institutionibus* refert:

Δῆεις τόν γε σύεσαι παρήμενον· οἱ (1) δὲ νένομαι
Πὰρ Κόραχος πέτρῃ, ἐπὶ τε κρήνῃ Ἀρεθούσῃ.

(1) Omnes veteres editiones habent οἱ, non αἱ, quod tamen magis placuit recentioribus.

211. Is injuria autem occidere intelligitur, cujus dolo aut culpa id acciderit. Nec ulla alia lege damnum quod sine injuria datur, reprehenditur; itaque impunitus est qui, sine culpa et dolo malo, casu quodam damnum committit.

ULPIANUS, lib. XVIII ad Edictum (1).

Proculus ait, si medicus servum imperite secuerit, vel ex locato, vel ex lege Aquilia competere actionem.

GAIUS, lib. VII ad Edictum provinciale (2).

Idem juris est, si medicamento perperam usus fuerit. Sed et qui bene secuit, et dereliquit curationem, securus non erit, sed culpareus intelligitur.

Mulionem quoque, si per imperitiam impetum mularum retinere non potuerit, si eæ alienum hominem obtriverint, vulgo dicitur culpæ nomine teneri. Idem dicitur, et si propter infirmitatem sustinere mularum impetum non potuerit; nec videtur iniquum,

(1) L. 7, § 8, D., *Ad leg. Aquil.* — (2) L. 8, pr., § 1, D., *cod.*

2. Injuria autem occidere intelligitur, qui nullo jure occidit. Itaque latronem qui occidit, non tenetur utique si aliter periculum effugere non potest.

3. Ac ne is quidem hac lege tenetur, qui casu occidit, si modo culpa ejus nulla inveniatur; nam alioquin, non minus quam ex dolo, ex culpa quisque hac lege tenetur

4. Itaque si quis, dum jaculis ludit vel exercitatur, transeuntem servum tuum trajecerit, distinguitur: nam si id a milite in campo, eo ve ubi solitum est exercitari, admissum est, nulla culpa ejus intelligitur; si alius tale quid admisit, culpæ reus est. Idem juris est de milite, si is in alio loco, quam qui exercitandis militibus destinatus est, id admisit.

5. Item si putator, ex arbore dejecto ramo, servum tuum transeuntem occiderit, si prope viam publicam aut vicinalem id factum est, neque proclamavit, ut casus evitari possit, culpæ reus est; si proclamavit, nec ille curavit cavere, extra culpam est putator. Æque extra culpam esse intelligitur, si seorsum a via forte vel in medio fundo cædebat, licet non proclamavit; quia in eo loco nulli extraneo jus fuerat versandi.

6. Præterea si medicus, qui servum tuum secuit, dereliquerit curationem, atque ob id mortuus fuerit servus, culpæ reus est.

7. Imperitia quoque culpæ adnumeratur, veluti si medicus ideo servum tuum occiderit, quod eum male secuerit aut perperam ei medicamentum dederit.

8. Impetu quoque mularum, quas mulio propter imperitiam retinere non potuerit, si servus tuus oppressus fuerit, culpæ reus est mulio; sed et si propter infirmitatem eas retinere non potuerit, cum alius firmior retinere potuisset, æque culpæ tenetur. Eadem placue-

si infirmitas culpæ adnumeretur, quum affectare quisque non debeat, in quo vel intelligit, vel intelligere debet, infirmitatem suam alii periculosam futuram. Idem juris est in persona ejus, qui impetum equi, quo vehebatur, propter imperitiam vel infirmitatem retinere non potuerit.

(*Conf. GAI. INST., III, 214, infra.*)

§ 212. Nec solum corpus in actione hujus legis æstimatur, sed sane si servo occiso plus dominus capiat damni quam pretium servi sit, id quoque æstimatur: velut si servus meus ab aliquo heres institutus, antequam jussu meo hereditatem cerneret, occisus fuerit; non enim tantum ipsius pretium æstimatur, sed et hereditatis amissæ quantitas. Item si ex gemellis, vel ex comœdis, vel ex symphoniâcis unus occisus fuerit, non solum occisi sit æstimatio, sed eo amplius computatur quod ceteri, qui supersunt, depretiati sunt. Idem juris est etiam, si (*quis*) ex pari mularum unam, vel etiam ex quadriga equorum unum occiderit.

§ 213. Cujus autem servus occisus est, is liberum arbitrium habet, vel capitali crimine reum facere eum qui occiderit, vel hac lege damnum persequi.

§ 214. Quod autem adjectum est in hac lege: QUANTI IN EO ANNO PLURIMI EA RES FUERIT, illud efficit (*ut*), si claudum puta, aut luscum servum occiderit, qui in eo

runt de eo quoque qui, cum equo veheretur, impetum ejus aut propter infirmitatem, aut propter imperitiam suam, retinere non potuerit.

9. His autem verbis legis, QUANTI IN EO ANNO PLURIMI FUERIT, illa sententia exprimitur, ut, si quis hominem tuum, qui hodie claudus, aut mancus, aut luscus erit, occiderit, qui in eo anno integer et pretiosus fuerit, non tanti teneatur quanti hodie erit, sed quanti in eo anno plurimi fuerit. Qua ratione creditum est pœnalem esse hujus legis actionem, quia non solum tanti quisque obligatur quantum damni dederit, sed aliquando longe pluris : ideoque constat in heredem eam actionem non transire, quæ transitura fuisset, si ultra damnum nunquam lis æstimeretur.

10. Illud non ex verbis legis, sed ex interpretatione placuit, non solum perempti corporis æstimationem habendam esse, secundum ea quæ diximus, sed eo amplius quidquid præterea, perempto eo corpore, damni nobis allatum fuerit, veluti si servum tuum heredem ab aliquo institutum antea quis occiderit, quam jussu tuo adiret : nam hereditatis quoque amissæ rationem esse habendam constat. Item, si ex pari mularum unam, vel ex quadriga equorum unum occiderit, vel ex comœdis unus servus occisus fuerit, non solum occisi fit æstimatio, sed eo amplius id quoque computatur, quanti depretiati sunt qui supersunt.

11. Liberum autem est ei cujus servus occisus fuerit, et judicio privato legis Aquiliæ damnum persequi, et capitalis criminis eum reum facere,

anno integer fuit, (*non quanti mortis tempore, sed quanti in eo anno plurimi fuerit,*) æstimatio fiat. Quo fit ut quis plus interdum consequatur, quam ei damnum datum est.

¶ 215. Capite secundo (*in*) adstipulatorem qui pecuniam in fraudem stipulatoris acceptam fecerit, quanti ea res esset, tanti actio constituitur. ¶ 216. Qua et ipsa parte legis damni nomine actionem introduci manifestum est; sed id caveri non fuit necessarium, cum actio mandati ad eam rem sufficeret, nisi quod ea lege adversus inficiantem in duplum agitur.

¶ 217. Capite tertio de omni cetero damno cavetur. Itaque si quis servum, vel eam quadrupedem quæ pecudum numero (*est, vulneraverit, sive eam quadrupedem quæ pecudum numero*) *non est*, velut canem, aut feram bestiam, velut ursum, leonem, vulneraverit vel occiderit, ex hoc capite actio constituitur. In ceteris quoque animalibus, item in omnibus rebus quæ anima carent, damnum injuria datum hac parte vindicatur. Si quid enim ustum, aut ruptum, aut fractum (*fuerit*), actio hoc capite constituitur, quamquam potuerit sola rupti appellatio in omnes istas causas sufficere; ruptum (*enim intelligitur, quod quoquo modo corruptum*) est. Unde non solum *usta, aut* rupta, aut fracta, sed et scissa, et collisa, et effusa, et *quoquo modo aliter* perempta atque deteriora facta hoc verbo continentur.

¶ 218. Hoc tamen capite non quanti in eo anno, sed quanti in diebus XXX proximis ea res fuerit, damnatur is qui damnum dederit.

12. Caput secundum legis Aquiliæ in usu non est.

13. Capite tertio de omni cetero damno cavetur. Itaque si quis servum, vel eam quadrupedem quæ pecudum numero est, vulneraverit, sive eam quadrupedem quæ pecudum numero non est, veluti canem aut feram bestiam, vulneraverit aut occiderit, hoc capite actio constituitur. In ceteris quoque omnibus animalibus, item in omnibus rebus quæ anima carent, damnum iniuria datum hac parte vindicatur: si quid enim ustum, aut ruptum, aut fractum fuerit, actio ex hoc capite constituitur, quamquam poterat sola rupti appellatio in omnes istas causas sufficere; ruptum enim intelligitur, quod quoquo modo corruptum est. Unde non solum fracta, aut usta, sed etiam scissa, et collisa, et effusa, et quoquo modo perempta atque deteriora facta, hoc verbo continentur; denique responsum est, si quis in alienum vinum aut oleum id immiserit, quo naturalis bonitas vini aut olei corrumpereetur, ex hac parte legis eum teneri.

14. Illud palam est, sicut ex primo capite ita demum quisque tenetur, si dolo aut culpa ejus homo aut quadrupes occisus occisave fuerit, ita ex hoc capite, ex dolo aut culpa, de cetero damno quemque teneri.

Hoc tamen capite, non quanti id eo anno, sed quanti in diebus triginta proximis res fuerit obligatur is qui damnum dederit.

Ac ne PLURIMI quidem verbum adjicitur, et ideo quidam *auctores* putaverunt liberum esse *judici arbitrium* ex XXX diebus *proximis vel eum eligere* quo plurimi res fuit, vel alium quo minoris fuit. Sed Sabino placuit perinde habendum, ac si etiam hac parte PLURIMI verbum adjectum esset; nam legis latorem contentum fuisse (*quod prima parte eo verbo usus esset*).

219. Et placuit ita demum ex ista lege actionem esse, si quis corpore suo damnum dederit, quia alio modo damno dato utiles actiones dantur: velut si quis alienum hominem aut pecudem incluserit et fame necaverit, aut jumentum tam vehementer egerit ut rumpetur; (*aut*) si quis alieno servo persuaserit ut in arborem ascenderet vel in puteum descenderet, et is ascendendo aut descendendo ceciderit, (*et*) aut mortuus fuerit, aut aliqua parte corporis læsus sit. At si quis alienum servum de ponte aut ripa in flumen projecerit, et is suffocatus fuerit, *hic utique* corpore suo damnum dedisse, eo quod projecerit, non difficiliter intelligi potest.

15. Ac ne PLURIMI quidem verbum adjicitur; sed Sabino recte placuit, perinde habendam æstimationem, ac si etiam hac parte PLURIMI verbum adjectum fuisset: nam plebem Romanam, quæ Aquilio tribuno rogante hanc legem tulit, contentam fuisse quod prima parte eo verbo usa est.

16. Ceterum placuit ita demum directam ex hac lege actionem esse, si quis præcipue corpore suo damnum dederit. Ideoque in eum qui alio modo damnum dederit, utiles actiones dari solent, veluti si quis hominem alienum aut pecus ita incluserit ut fame necaretur, aut jumentum tam vehementer egerit ut rumperetur, aut pecus in tantum exagitaverit ut præcipitaretur, aut si quis alieno servo persuaserit ut in arborem ascenderet vel in puteum descenderet, et is ascendendo vel descendendo aut mortuus aut aliqua corporis parte læsus fuerit, utilis actio in eum datur. Sed si quis alienum servum aut de ponte aut de ripa in flumen dejecerit, et is suffocatus fuerit, eo quod projecit, corpore suo damnum dedisse non difficulter intelligi poterit, ideoque ipsa lege Aquilia tenetur.

Sed si non corpore damnum datum, neque corpus læsum fuerit, sed alio modo damnum alicui contigerit, cum non sufficit neque directa neque utilis Aquilia, placuit eum qui obnoxius fuerit, in factum actione teneri: veluti si quis, misericordia ductus, alienum servum compeditum solverit, ut fugeret.

TIT. IV. DE INJURIIS.

Generaliter injuria dicitur, omne quod non jure t. Specialiter, alias contumelia, quæ a contemnendo dicta est, quam Græci ὕβρις appellant; alias culpa, quam Græci ἀδίκημα dicunt, sicut in lege Aquilia damnata in-

220. Injuria autem committitur, non solum cum qui pugno *pulsatus aut* fuste percussus, vel etiam verberatus erit, sed et si cui convicium factum fuerit; sive quis bona alicujus quasi debitoris, sciens eum ipse nihil debere sibi, proscripserit; sive quis ad infamiam alicujus libellum aut carmen scripserit; sive quis matremfamilias aut prætexitatum adsectatus fuerit, et denique aliis pluribus modis.

221. Pati autem injuriam videmur non solum per nosmetipsos, sed et per liberos nostros quos in potestate habemus; item per uxores nostras, quæ in manu nostra sint (1). Itaque si filiæ meæ quæ Titio nupta est, injuriam feceris, non solum filiæ nomine tecum agi injuriarum potest, verum etiam meo quoque et Titii nomine.

222. Servo autem ipsi *quidem* nulla injuria intelligitur fieri, sed domino per eum fieri videtur: non tamen iisdem modis quibus etiam per liberos nostros vel uxores injuriam pati videmur, sed ita cum quid atrocius commissum fuerit, quod aperte in *contumeliam* domini fieri videtur, veluti si quis alienum servum verberaverit;

(1) Mihi videtur Gaius adjecisse: « imo etiam per uxores quamvis in manu nostra non sint; id enim magis prævaluit. » Quæ verba exciderunt.

juriae accipitur; alias iniquitas et injustitia, quam Græci δίκαιον vocant: cum enim prætor vel judex, non jure contra quem pronuntiat, injuriam accepisse dicitur.

1. Injuria autem committitur, non solum cum quis pugno, puta, aut fustibus cæsus, vel etiam verberatus erit, sed et si cui convicium factum fuerit, sive cujus bona, quasi debitoris, qui nihil deberet, possessa fuerint ab eo qui intelligebat nihil eum sibi debere; vel si quis ad infamiam alicujus libellum aut carmen scripserit, composuerit, ediderit, dolove malo fecerit quo quid eorum fieret; sive quis matremfamilias, aut prætextatum prætextatamve adsectatus fuerit, sive cujus pudicitia attentata esse dicetur; et denique aliis pluribus modis admitti injuriam manifestum est.

2. Patitur autem quis injuriam non solum per semetipsum, sed etiam per liberos suos quos in potestate habet; item per uxorem suam, id enim magis prævaluit. Itaque si filiae alicujus quæ Titio nupta est, injuriam feceris, non solum filiae nomine tecum injuriarum agi potest, sed etiam patris quoque et mariti nomine. Contra autem, si viro injuria facta sit, uxor injuriarum agere non potest: defendi enim uxores a viris, non viros ab uxoribus æquum est. Sed et socer nurus nomine, cujus vir in potestate est, injuriarum agere potest.

3. Servis autem ipsis quidem nulla injuria fieri intelligitur, sed domino per eos fieri videtur: non tamen iisdem modis quibus etiam per liberos et uxores, sed ita cum quid atrocius commissum fuerit, et quod aperte ad contumeliam domini respicit, veluti si quis alienum servum verberaverit; et in hunc casum actio proponi-

et in hunc casum formula proponitur : at si quis servo convicium fecerit, vel pugno eum percusserit, non proponitur ulla formula, nec temere petenti datur.

223. Poena autem injuriarum ex lege XII tabularum propter membrum quidem ruptum talio erat, propter os vero fractum aut collisum trecentorum assium poena erat *statuta*, si libero os fractum erat; at si servo, CL : propter ceteras vero injurias XXV assium poena erat constituta; et videbantur illis temporibus in magna paupertate satis idoneæ istæ pecuniariæ poenæ *esse*.

224. Sed nunc alio jure utimur; permittitur enim nobis a prætore *ipsis* injuriam æstimare, et judex vel tanticondemnat quanti nos æstimaverimus, vel minoris, prout illi *visum* fuerit. Sed cum atrocem injuriam prætor æstimare soleat, si simul constituerit quantæ pecuniæ nomine fieri debeat vadimonium, hac ipsa quantitate taxamus formulam, et judex, *quamvis* possit vel minoris damnare, plerumque tamen propter ipsius prætoris auctoritatem non audet minuere condemnationem.

tur : at si quis servo convicium fecerit, vel pugno eum percusserit, nulla in eum actio domino competit.

4. Si communi servo injuria facta sit, æquum est, non pro ea parte qua dominus quisque est, æstimationem injuriæ fieri, sed ex dominorum persona, quia ipsis fit injuria.

5. Quod si ususfructus in servo Titii est, proprietas Mævii, magis Mævio injuria fieri intelligitur.

6. Sed si libero, qui tibi bona fide servit, injuria facta sit, nulla tibi actio dabitur, sed suo nomine is experiri poterit; nisi in contumeliam tuam pulsatus sit : tunc enim competit et tibi injuriarum actio. Idem ergo est et in servo alieno bona fide tibi serviente, ut totiens admittatur injuriarum actio, quotiens in tuam contumeliam injuria facta sit.

7. Poena autem injuriarum ex lege duodecim tabularum, propter membrum quidem ruptum talio erat; propter os vero fractum nummariæ poenæ erant constitutæ, quasi in magna veterum paupertate.

Sed postea prætores permittebant ipsis qui injuriam passi sunt eam æstimare, ut judex vel tanti reum condemnet, quanti injuriam passus æstimaverit, vel minoris, prout ei visum fuerit.

Sed poena quidem injuriarum quæ ex lege duodecim tabularum introducta est, in desuetudinem abiit; quam autem prætores introduxerunt, quæ etiam honoraria

225. Atrox autem injuria æstimatur vel ex facto, velut si quis ab aliquo vulneratus, aut verberatus, fustibusve cæsus fuerit; vel ex loco, velut si cui in theatro aut in foro injuria facta sit; vel ex persona, velut si magistratus injuriam passus fuerit, vel senatoribus ab humili persona facta sit injuria.

LIB. III. EXPLIC.

appellatur, in judiciis frequentatur. Nam secundum gradum dignitatis vitæque honestatem crescit aut minuitur æstimatio injuriæ : qui gradus condemnationis et in servili persona non immerito servatur, ut aliud in servo actore, aliud in medii actus homine, aliud in vilissimo vel compedito constituatur.

8. Sed et lex Cornelia de injuriis loquitur, et injuriarum actionem introduxit, quæ competit ob eam rem quod se pulsatum quis verberatumve, domumve suam vi introitam esse dicat. Domum autem accipimus, sive in propria domo quis habitat, sive in conducta, vel gratis sive hospitio receptus sit.

9. Atrox injuria æstimatur vel ex facto, veluti si quis ab aliquo vulneratus fuerit vel fustibus cæsus; vel ex loco, veluti si cui in theatro, vel in foro, vel in conspectu prætoris injuria facta sit; vel ex persona, veluti si magistratus injuriam passus fuerit, vel si senatori ab humili injuria facta sit, aut parenti patronove fiat a liberis vel libertis : aliter enim senatoris et parentis patronique, aliter extranei et humilis personæ injuria æstimatur. Nonnunquam et locus vulneris atrocem injuriam facit, veluti si in oculo quis percusserit. Parvi autem refert, utrum patrifamilias, an filiofamilias talis injuria facta sit : nam et hæc atrox æstimabitur.

10. In summa sciendum est, de omni injuria eum qui passus est posse vel criminaliter agere, vel civiliter. Et si quidem civiliter agatur, æstimatione facta, secundum quod dictum est, pœna imponitur; sin autem criminaliter, officio judicis extraordinaria pœna reo irrogatur.

Hoc videlicet observando quod Zenoniana constitutio (1) introduxit, ut viri illustres, quique super eos sunt, et per procuratorem possint actionem injuriarum

(1) L. 11, C., *De injuriis* (ix, 35).

GAIUS, lib. III *Rerum quotidianarum, sive Aureorum* (1).

Si iudex litem suam fecerit, non proprie ex maleficio obligatus videtur: sed quia neque ex contractu obligatus est, et utique peccasse aliquid intelligitur, licet per imprudentiam, ideo videtur quasi ex maleficio teneri in factum actione, et in quantum de ea re æquum religioni judicantis visum fuerit, pœnam sustinebit.

GAIUS, *ibid.* (2).

Is quoque, ex cujus cenaculo, vel proprio ipsius, vel conducto, vel in quo gratis habitabat, dejectum effusumve aliquid est, ita ut alicui noceret, quasi ex maleficio teneri videtur. Ideo autem non proprie ex maleficio obligatus intelligitur, quia plerumque ob alterius culpam tenetur, aut servi, aut liberi. Cui similis est is, qui ea parte, qua vulgo iter fieri solet, id positum aut suspensum habet, quod potest, si ceciderit, alicui nocere.

GAIUS, lib. VI *ad Edictum provinciale* (3).

Cum liberi hominis corpus ex eo, quod dejectum effusumve

(1) L. 6, D., *De extraordinariis cognitionibus* (L, 13), et L. 3, § 4, D., *De obl. et act.* (XLIV, 7). — (2) L. 5, § 5, D., *De obl. et act.* (XLIV, 7). — (3) L. 7, D., *De his qui effuderint vel dejecerint* (IX, 3).

criminaliter vel persequi, vel suscipere, secundum ejus tenorem, qui ex ipsa manifestius apparet.

¶ Non solum autem is injuriarum tenetur, qui fecit injuriam, id est, qui percussit; verum ille quoque continebitur, qui dolo fecit vel curavit ut cui mala pugno percuteretur.

¶ Hæc actio dissimulatione aboletur; et ideo, si quis injuriam dereliquerit, hoc est, statim passus ad animum suum non revocaverit, postea, ex pœnitentia, remissam injuriam non poterit recolere.

TIT. V. DE OBLIGATIONIBUS QUÆ QUASI EX DELICTO NASCUNTUR.

Si judex litem suam fecerit, non proprie ex maleficio obligatus videtur: sed quia neque ex contractu obligatus est, et utique peccasse aliquid intelligitur, licet per imprudentiam, ideo videtur quasi ex maleficio teneri, et in quantum de ea re æquum religioni judicantis videbitur, pœnam sustinebit.

¶ Item is ex cujus cœnaculo, vel proprio ipsius, vel conducto, vel in quo gratis habitabat, dejectum effusumve aliquid est, ita ut alicui noceretur, quasi ex maleficio obligatus intelligitur. Ideo autem non proprie ex maleficio obligatus intelligitur, quia plerumque ob alterius culpam tenetur, aut servi, aut liberi. Cui similis est is qui, ea parte qua vulgo iter fieri solet, id positum aut suspensum habet, quod potest, si ceciderit, alicui nocere: quo casu pœna decem aureorum constituta est. De eo vero quod dejectum effusumve est, dupli, quanti damnum datum sit, constituta est actio.

Ob hominem vero liberum occisum, quinquaginta au-

quid erit, læsum fuerit, iudex computat mercedes medicis præstittas, ceteraque impendia, quæ in curatione facta sunt, præterea operarum, quibus caruit aut cariturus est ob id, quod inutilis factus est. Cicatricium autem aut deformitatis nulla fit æstimatio, quia liberum corpus nullam recipit æstimationem.

GAIUS, *lib. III Aureorum* (1).

Ideo si filiusfamilias seorsum a patre habitaverit, et quid ex cenaculo ejus dejectum effusumve sit, sive quid positum suspensumve habuerit, cujus casus periculosus est, Juliano placuit, in patrem, neque de peculio, neque noxalem dandam esse actionem; sed cum ipso filio agendum.

Item exercitor navis, aut cauponæ, aut stabuli, de damno aut furto, quod in nave, aut caupona, aut stabulo factum sit, quasi ex maleficio teneri videtur; si modo ipsius nullum est maleficio, sed alicujus eorum, quorum opera navem, aut cauponam, aut stabulum exerceret: cum enim neque ex contractu sit adversus eum constituta hæc actio, et aliquatenus culpæ reus est, quod opera malorum hominum uteretur, ideo quasi ex maleficio teneri videtur.

(1) *L. 5, §§ 5, 6, D., De obl. et act. (XLIV, 7).*

reorum pœna constituitur; si vero vivat, nocitumque ei esse dicatur, quantum ob eam rem æquum iudici videtur, actio datur: iudex enim computare debet mercedes medicis præstitas, ceteraque impendia quæ in curatione facta sunt, præterea operarum quibus caruit aut cariturus est, ob id quod inutilis factus est.

2. Si filiusfamilias seorsum a patre habitaverit, et quid ex cœnaculo ejus dejectum effusumve sit, sive quid positum suspensumve habuerit, cujus casus periculosus est, Juliano placuit in patrem nullam esse actionem, sed cum ipso filio agendum. Quod et in filiofamilias iudice observandum est, qui litem suam fecerit.

3. Item exercitor navis, aut cauponæ, aut stabuli, de damno aut furto quod in navi, aut in caupona, aut in stabulo factum erit, quasi ex maleficio teneri videtur, si modo ipsius nullum est maleficio, sed alicujus eorum quorum opera navem aut cauponam aut stabulum exerceret; cum enim neque ex contractu sit adversus eum constituta hæc actio, et aliquatenus culpæ reus est, quod opera malorum hominum uteretur, ideo quasi ex maleficio teneri videtur. In his autem casibus in factum actio competit, quæ heredi quidem datur, adversus heredem autem non competi-

COMMENTARIUS QUARTUS.

1. *Superest ut de actionibus loquamur.*

CELSUS, *lib. III Digestorum* (1).

Nihil aliud est actio, quam jus, quod sibi debeat, iudicio persequendi.

Si quaeratur quot genera actionum sint, verius videtur duo esse, in rem et in personam; nam qui quatuor esse dixerunt ex sponsionum generibus, non animadvertenter quasdam species actionum inter genera se retulisse.

3. In personam actio est, quotiens cum aliquo agimus, qui nobis vel ex contractu, vel ex delicto obligatus est, id est, cum intendimus dare, facere, præstare oportere.

3. In rem actio est, cum aut corporalem rem intendimus nostram esse, aut jus aliquod nobis competere, velut utendi aut utendi fruendi, eundi, agendi, aquamve ducendi, vel altius tollendi, vel prospiciendi. Item actio ex diverso adversario est negativa.

ULPIANUS, *libro singulari Regularum* (2).

Actionum genera sunt duo: in rem, quæ dicitur vindictio, et in personam, quæ condictio appellatur. In rem actio est, per quam rem nostram, quæ ab alio possidetur, petimus; et semper adversus eum est, qui rem possidet. In personam actio est, qua cum eo agimus, qui obligatus est nobis ad faciendum aliquid, vel dandum; et semper adversus eundem locum habet.

(1) L. 51, D., *De oblig. et act.* (XLIV, 7). — (2) L. 25, D., *cod.*

TIT. VI. DE ACTIONIBUS.

Superest ut de actionibus loquamur.

Actio autem nihil aliud est, quam jus persequendi iudicio quod sibi debetur.

1. Omnium actionum, quibus inter aliquos apud iudices arbitrosve de quacumque re quæritur, summa divisio in duo genera deducitur : aut enim in rem sunt, aut in personam. Namque agit unusquisque aut cum eo qui ei obligatus est vel ex contractu, vel ex maleficio, quo casu proditæ sunt actiones in personam, per quas intendit adversarium ei dare facere oportere, et aliis quibusdam modis ; aut cum eo agit qui nullo jure ei obligatus est, movet tamen alicui de aliqua re controversiam, quo casu proditæ actiones in rem sunt : veluti si rem corporalem possideat quis, quam Titius suam esse affirmet, et possessor dominum se esse dicat ; nam si Titius suam esse intendant, in rem actio est.

2. Eque si agat jus sibi esse fundo forte vel ædibus utendi fruendi, vel per fundum vicini eundi agendi, vel ex fundo vicini aquam ducendi, in rem actio est. Eiusdem generis est actio de jure prædiorum urbanorum, veluti, si agat jus sibi esse altius ædes suas tollendi, prospiciendive, vel projiciendi aliquid, vel immittendi in vicini ædes. Contra quoque de usufructu et de servitutibus prædiorum rusticorum, item prædiorum urbanorum, invicem quoque proditæ sunt actiones, ut si quis

intendat jus non esse adversario utendi fruendi, eundi agendi, aquamve ducendi, item altius tollendi, prospiciendi, projiciendi, immittendi, istæ quoque actiones in rem sunt, sed negativæ. Quod genus actionis in contrariis rerum corporalium proditum non est, nam in his is agit qui non possidet : ei vero qui possidet, non est actio prodita per quam neget rem actoris esse. Sane uno casu, qui possidet nihilominus actoris partes obtinet, sicut in latioribus Digestorum libris opportunius apparebit.

3. Sed istæ quidem actiones quarum mentionem habuimus, et si quæ sunt similes, ex legitimis et civilibus causis descendunt. Aliæ autem sunt quas prætor ex sua jurisdictione comparatas habet, tam in rem, quam in personam, quas et ipsas necessarium est exemplis ostendere. Ecce plerumque ita permittit in rem agere, ut vel actor diceret se quasi usucepisse quod non usuceperit, vel ex diverso possessorem diceret adversarium suum non usucepisse quod usuceperit.

4. Namque, si cui ex justa causa res aliqua tradita fuerit, veluti ex causa emptionis, aut donationis, aut dotis, aut legatorum, necdum ejus rei dominus effectus est, si ejus rei possessionem casu amiserit, nullam habet directam in rem actionem ad eam persequendam, quippe ita proditæ sunt jure civili actiones ut quis dominium suum vindicet : sed quia sane durum erat eo casu deficere actionem, inventa est a prætore actio, in qua dicit is qui possessionem amisit, eam rem se usucepisse, et ita vindicat suam esse. Quæ actio Publiciana appellatur, quoniam primum a Publicio prætore in edicto proposita est.

5. Rursus ex diverso, si quis, cum reipublicæ causa abesset, vel in hostium potestate esset, rem ejus qui in civitate esset usuceperit, permittitur domino, si possessor reipublicæ causa abesse desierit, tunc intra an-

num (1), rescissa usucapione (2), eam rem petere, id est, ita petere ut dicat possessorem usu non cepisse, et ob id suam rem esse. Quod genus actionis quibusdam et aliis, simili æquitate motus, prætor accommodat, sicut ex latiore Digestorum seu Pandectarum volumine intelligere licet.

6. Item, si quis in fraudem creditorum rem suam alicui tradiderit, bonis ejus a creditoribus ex sententia præsidis possessis, permittitur ipsis creditoribus rescissa traditione eam rem petere, id est, dicere eam rem traditam non esse, et ob id in bonis debitoris mansisse.

7. Item Serviana, et quasi Serviana, quæ etiam hypothecaria vocatur, ex ipsius prætoris jurisdictione substantiam capiunt. Serviana autem experitur quis de rebus coloni, quæ pignoris jure pro mercedibus fundi ei tenentur; quasi Serviana autem, qua creditores pignora hypothecasve persequuntur. Inter pignus autem et hypothecam, quantum ad actionem hypothecariam attinet, nihil interest; nam de qua re inter creditorem et debitorem convenerit, ut sit pro debito obligata, utraque hac appellatione continetur. Sed in aliis differentia est: nam pignoris appellatione eam proprie rem contineri dicimus, quæ simul etiam traditur creditori, maxime si mobilis sit, at eam quæ sine traditione nuda conventionione tenetur, proprie hypothecæ appellatione contineri dicimus.

(1) « Sancimus... quadriennium continuum tantummodo numerari ex die ex quo annus utilis currebat. » *Justinianus, L. 7, C., De temporibus in integrum restitutionis* (II, 53).

(2) « Si quando abfuerit is qui res alienas... detinet, et desiderat dominus rei suam intentionem proponere, et non ei licentia sit, absente suo adversario qui rem detinet..., sua auctoritate eas res usurpare, licentia ei detur adire præsidem provinciæ vel libellum ei porrigere, et hoc in querimoniam deducere intra constituta tempora, et interruptionem temporis facere, et sufficere hoc ad plenissimam interruptionem. » *Justinianus, L. 2, C., De annali exceptione* (VII, 40).

(*Conf. GAI. INST., IV, 46, infra.*)

8. In personam quoque actiones ex sua jurisdictione propositas habet prætor : veluti de pecunia constituta, cui similis videbatur receptitia.

Sed ex nostra constitutione (1), cum et si quid plenius habebat, hoc in actionem pecuniæ constitutæ transfusum est, ea quasi supervacua jussa est cum sua auctoritate a nostris legibus recedere.

Item prætor proposuit de peculio servorum filiorumque familias, et ex qua quæritur an actor juraverit, et alias complures.

9. De constituta autem pecunia cum omnibus agitur quicumque pro se vel pro alio soluturos se constituerint, nulla scilicet stipulatione interposita ; nam alioquin, si stipulanti promiserint, jure civili tenentur.

10. Actiones autem de peculio ideo adversus patrem dominumve comparavit prætor, quia, licet ex contractu filiorum servorumve ipso jure non teneantur, æquum tamen est peculio tenus, quod veluti patrimonium est filiorum filiarumque, item servorum, condemnari eos.

11. Item si quis, postulante adversario, juraverit deberi sibi pecuniam quam peteret, neque ei solvatur, justissime accommodat ei talem actionem, per quam non illud quæritur an ei pecunia debeatur, sed an juraverit.

12. Pœnales quoque actiones bene multas ex sua jurisdictione introduxit : veluti adversus eum qui quid ex albo ejus corrupisset ; et in eum qui patronum vel parentem in jus vocasset, cum id non impetrasset ; item adversus eum qui vi exemerit eum qui in jus vocaretur, cujusve dolo alius exemerit, et alias innumerabiles.

13. Præjudiciales actiones in rem esse videntur, quales sunt per quas quæritur an aliquis liber, vel an li-

(J) L. 2, pr., § 1, C., De const. pecun. (rv. 18).

4. Sic itaque discretis actionibus certum est, non posse nos rem nostram ab alio ita petere : SI PARET EUM DARE OPORTERE ; nec enim quod nostrum est, nobis dari potest, cum solum id dari nobis intelligatur, quod (*ita datur, ut*) nostrum fiat ; nec res quæ nostra (*est*), amplius (*nostra*) fieri potest. Plane odio furum, quo magis pluribus actionibus teneantur, effectum est ut, extra pœnam dupli aut quadrupli, rei recipiendæ nomine fures ex hac actione etiam teneantur : SI PARET EOS DARE OPORTERE, quamvis sit etiam adversus eos hæc actio qua rem nostram esse petimus.

5. Appellantur autem in rem quidem actiones vindicationes, in personam vero actiones, quibus dari fieri oportere intendimus, conditiones.

(*Conf. Gai. Inst. IV, 18, infra.*)

6. Agimus autem interdum ut rem tantum consequamur, interdum ut pœnam tantum, alias ut rem et pœnam.

7. Rem tantum persequimur, velut actionibus ex contractu [agimus].

bertus sit, vel de partu agnoscendo. Ex quibus fere una illa legitimam causam habet, per quam quæritur an aliquis liber sit : ceteræ ex ipsius prætoris jurisdictione substantiam capiunt.

14. Sic itaque discretis actionibus, certum est non posse actorem suam rem ita ab aliquo petere : SI PARET EUM DARE OPORTERE; nec enim quod actoris est, id ei dari oportet, quia scilicet dari cuiquam id intelligitur, quod ita datur ut ejus fiat, nec res quæ jam actoris est magis ejus fieri potest. Plane odio furum, quo magis pluribus actionibus teneantur, effectum est ut, extra pœnam dupli aut quadrupli, rei recipiendæ nomine fures etiam hac actione teneantur : SI PARET EOS DARE OPORTERE, quamvis sit adversus eos etiam hæc in rem actio, per quam rem suam quis esse petit.

15. Appellamus autem in rem quidem actiones, vindicationes; in personam vero actiones, quibus dare facere oportere intenditur, condictiones : condicere enim est denuntiare, prisca lingua. Nunc vero abusive dicimus condictionem actionem in personam esse, quia actor intendit dari sibi oportere; nulla enim hoc tempore eo nomine denuntiatio fit.

16. Sequens illa divisio est, quod quædam actiones rei persequendæ gratia comparatæ sunt, quædam pœnæ persequendæ, quædam mixtæ sunt.

17. Rei persequendæ causa comparatæ sunt omnes in rem actiones. Earum vero actionum quæ in personam sunt, eæ quidem quæ ex contractu nascuntur, fere omnes rei persequendæ causa comparatæ videntur : veluti, quibus mutuam pecuniam, vel in stipulatum deductam petit actor, item commodati, depositi, mandati, pro socio, ex empto vendito, locato conducto. Plane, si depositi agatur eo nomine, quod tumultus, incendii, ruinæ, naufragii causa depositum sit, in du-

8. Pœnam tantum consequimur, velut actione furti, et injuriarum, et, secundum quorumdam opinionem, actione vi bonorum raptorum; nam ipsius rei et vindictio et condictio nobis competit.

9. Rem vero et pœnam persequimur, velut ex his causis ex quibus adversus inficiantem in duplum agimus: quod accidit per actionem judicati, depensi, damni *injuriæ ex lege Aquilia*, et legatorum nomine quæ per damnationem certa relictæ sunt.

10. Quædam præterea sunt actiones quæ ad legis actionem exprimuntur, quædam sua vi ac potestate constant. Quod ut manifestum fiat, opus est ut prius de legis actionibus loquamur.

11. Actiones quas in usu veteres habuerunt, legis actiones appellabantur, vel ideo quod legibus proditæ erant, quia tunc edicta prætoris, quibus complures ac-

plum actionem prætor reddit, si modo cum ipso apud quem depositum sit, aut cum herede ejus ex dolo ipsius agetur; quo casu mixta est actio.

18. Ex maleficiis vero proditæ actiones aliæ tantum pœnæ persequendæ causa comparatæ sunt, aliæ tam pœnæ quam rei persequendæ, et ob id mixtæ sunt.

Pœnam tantum persequitur quis actione furti: sive enim manifesti agatur quadrupli, sive nec manifesti dupli, de sola pœna agitur: nam ipsam rem propria actione persequitur quis, id est, suam esse petens, sive fur ipse eam rem possideat, sive alius quilibet; eo amplius, adversus furem etiam condictio est rei.

19. Vi autem bonorum raptorum actio mixta est, quia in quadruplum rei persecutio continetur, pœna autem tripli est. Sed et legis Aquiliæ actio de damno injuriæ mixta est, non solum si adversus inficiantem in duplum agatur, sed interdum et si in simplum quisque agit: veluti si quis hominem claudum aut luscum occiderit, qui in eo anno integer et magni pretii fuerit: tanti enim damnatur, quanti is homo in eo anno plurimi fuerit, secundum jam traditam divisionem.

Item mixta est actio contra eos qui relictæ sacrosanctis ecclesiis vel aliis venerabilibus locis, legati vel fideicommissi nomine, dare distulerint usque adeo ut etiam in judicium vocarentur: tunc enim et ipsam rem vel pecuniam quæ relictæ est, dare compelluntur, et aliud tantum pro pœna, et ideo in duplum ejus fit condemnatio (1).

(1) L. 48, pr., § 1, C., *De episc. et cler.* (1, 3).

tiones introductæ sunt, nondum in usu habebantur ; vel ideo quia ipsarum legum verbis accommodatæ erant, et ideo immutabiles proinde atque leges observabantur. Unde eum qui de vitibus succisis ita egisset, ut in actione vites nominaret, responsum est rem perdidisse, quia debuisset arbores nominare, eo quod lex XII tabularum, ex qua de vitibus succisis actio competeret, generaliter de arboribus succisis loqueretur.

12. Lege autem agebatur modis quinque : sacramento, per iudicis postulationem, per conductionem, per manus injectionem, per pignoris capionem.

13. Sacramenti actio generalis erat : *de* quibus enim rebus ut aliter ageretur lege cautum non erat, de his sacramento agebatur. Eaque actio perinde periculosa erat falsi *convictis*, atque hoc tempore periculosa est actio certæ creditæ pecuniæ, propter sponsionem, qua periclitatur reus si temere neget, (*et*) restipulationem, qua periclitatur actor si non debitum petat : nam qui victus erat, summam sacramenti præstabat pœnæ nomine, *eaque in publicum cedebat, prædesque* eo nomine prætori dabantur, non ut nunc sponsionis et restipulationis pœna lucro cedit adversario qui vicerit. 14. Pœna autem sacramenti aut quingenaria erat, aut quinquagenaria. *Nam* de rebus mille æris plurisve quingentis assibus, de minoris *vero* quinquaginta assibus sacramento contende**batur** : nam *ita* lege XII tabularum cautum erat. *At si de libertate* hominis *controversia* erat, etsi pretiosissimus homo esset, tamen ut L assibus sacramento contenderetur, eadem lege cautum est, *favoris causa. ne satisfatione* onerarentur adsertores

istae omnes actiones

taptus

..... 15 ad
 judicem accipiendum venirent. Postea vero reversis da-
 batur *post diem XXX.* judex, *idque* per legem Pinariam
 factum est; ante eam autem legem *nondum* dabatur ju-
 dex. Illud ex superioribus intelligimus, si de re minoris
 quam (M) æris agebatur, quinquagenario sacramento,
 non quingenario eos contendere solitos fuisse. Postea
 tamen quam judex datus esset, comperendinum diem,
 ut ad judicem venirent, denuntiabant. Deinde cum ad
 judicem venerant, antequam apud eum *causam* perora-
 rent, solebant breviter ei, et quasi per indicem, rem
 exponere: quæ dicebatur causæ collectio, quasi causæ
 suæ in breve coactio. 16. Si in rem agebatur, mobilia
 quidem et moventia, quæ modo in jus adferri adducive
 possent, in jure vindicabantur ad hunc modum. Qui
 vindicabat festucam tenebat; deinde ipsam rem adpre-
 hendebat, velut hominem, et ita dicebat: HUNC EGO
 HOMINEM EX JURE QUIRITIUM MEUM ESSE AIO SECUNDUM
 SUAM CAUSAM, SICUT DIXI: ECCE TIBI VINDICTAM IMPOSUI.
 Et simul homini festucam imponebat. Adversarius
 eadem similiter dicebat et faciebat. Cum uterque vindi-
 casset, prætor dicebat: MITTITE AMBO HOMINEM. Illi mit-
 tebant. Qui prior vindica(*verat, ita alterum interroga*)-
 bat: POSTULO ANNE DICAS QUA EX CAUSA VINDICAVERIS. Ille
 respondebat: JUS PEREGI SICUT VINDICTAM IMPOSUI. Deinde
 qui prior vindicaverat, dicebat: QUANDO TU INJURIA VINDICA-
 VISTI, D ÆRIS SACRAMENTO TE PROVOCO; adversarius
 quoque dicebat: SIMILITER EGO TE; seu L asses sacra-
 menti nominabant. Deinde eadem sequebantur quæ cum
 in personam ageretur. Postea prætor secundum alterum
 eorum vindicias dicebat, id est, interim aliquem pos-
 sessorem constituebat, eumque jubebat prædes adversa-
 rio dare litis et vindiciarum, id est, rei et fructuum:
 alios autem prædes ipse prætor ab utroque accipiebat

sacramenti, quod id in publicum cedebat. Festuca autem utebantur quasi hastæ loco, signo quodam justi dominii, *quia maxime* sua esse credebant, quæ ex hostibus cepissent : unde in centumviralibus judiciis hastæ præponitur. 17. Si qua res talis erat, ut (*non*) sine incommodo posset in jus adferri vel adduci, velut si columna, aut grex alicujus pecoris esset, pars aliqua inde sumebatur; deinde in eam partem, quasi in totam rem præsentem, fiebat vindicatio. Itaque ex grege vel uno ovis aut capra in jus adducebatur, vel *etiam* pilus inde sumebatur et in jus adferebatur; ex nave vero et columna aliqua pars defringeбatur. Similiter si de fundo, vel de ædibus, sive de hereditate controversia erat, pars aliqua inde sumebatur et in jus adferebatur, et in eam partem perinde atque in totam rem præsentem fiebat vindicatio : velut ex fundo gleba sumebatur, et ex ædibus tegula, et si de hereditate controversia erat, æque

. qualem

18. Et hæc quidem actio proprie condictio vocabatur; nam actor adversario denunciabat, ut ad judicem capiendum die XXX. adesset. Nunc vero non proprie conditionem dicimus actionem in personam (*esse, quæ*) intendimus dare nobis oportere; nulla enim hoc tempore eo nomine denuntiatio fit. 19. Hæc autem legis actio constituta est per legem Siliam et Calpurniam : lege quidem Silia certæ pecuniæ; lege vero Calpurnia de omni certa re. 20. Quare autem hæc actio desiderata sit, cum de eo quod nobis dari oportet, potuerimus sacramento, aut per iudicis postulationem agere, valde quæritur.

21. Per manus injectionem æque (*de*) his rebus agebatur, de quibus ut ita ageretur, lege *aliqua* cautum est, velut iudicati lege XII tabularum. Quæ actio talis erat.

Qui agebat sic dicebat : QUOD TU MIHI JUDICATUS SIVE DAMNATUS ES SESTERTIUM X MILLIA, QUÆ DOLO MALO NON SOLVISTI, OB EAM REM EGO TIBI SESTERTIUM X MILLIUM JUDICATI MANUS INJICIO; et simul aliquam partem corporis ejus prendebat. Nec licebat judicato manum sibi depellere, et pro se lege agere; sed vindicem dabat, qui pro se causam agere solebat : qui vindicem non dabat, domum ducebatur ab actore et vinciebatur. 22. Postea quædam leges ex aliis quibusdam causis pro judicato manus injectionem in quosdam dederunt : sicut lex Publilia in eum pro quo sponsor dependisset, si in sex mensibus proximis quam pro eo depensum esset, non solvisset sponsori pecuniam; item lex Furia de sponsu adversus eum qui a sponsore plus quam virilem partem exegisset; et denique complures aliæ leges in multis causis talem actionem dederunt. 23. Sed aliæ leges ex quibusdam causis constituerunt quasdam actiones per manus injectionem, sed puram, id est, non pro judicato : velut lex (*Furia*) testamentaria adversus eum qui legatorum nomine mortisve causa plus *M* assibus cepisset, cum ea lege non esset exceptus ut ei plus capere liceret; item lex Marcia adversus fœneratores, ut, si usuras exegissent, de his reddendis per manus injectionem cum eis ageretur. 24. Ex quibus legibus, et si quæ aliæ similes essent, cum agebatur, manum sibi depellere et pro se lege agere (*licebat*). Nam et actor in ipsa legis actione non adjiciebat hoc verbum PRO JUDICATO, sed nominata causa ex qua agebat, ita dicebat : OB EAM REM EGO TIBI MANUM INJICIO; cum hi quibus pro judicato actio data erat, nominata causa ex qua agebant, ita inferebant : OB EAM REM EGO TIBI PRO JUDICATO MANUM INJICIO. Nec me præterit, in forma legis Furie testamentariæ PRO JUDICATO verbum inseri, cum in ipsa lege non sit : quod videtur nulla ratione factum. 25. Sed postea lege ...

excepto judicato et eo pro quo depensum est, ceteris omnibus, cum quibus per manus injectionem agebatur, permissum est sibi manum depellere et pro se agere. Itaque judicatus et is pro quo depensum est, etiam post hanc legem, vindicem dare debebant, et, nisi darent, domum ducebantur; idque, quamdiu legis actiones in usu erant, semper ita observabatur : unde nostris temporibus is cum quo judicati depensive agitur, judicatum solvi satisdare cogitur.

26. Per pignoris capionem lege agebatur de quibusdam rebus moribus, (*de quibusdam*) lege. 27. Introducta est moribus, rei militaris. Nam propter stipendium licebat militi ab eo qui distribuebat, nisi daret, pignus capere : dicebatur autem ea pecunia quæ stipendii nomine dabatur, æs militare. Item propter eam pecuniam licebat pignus capere, ex qua equus emendus erat : quæ pecunia dicebatur æs equestre. Item propter eam pecuniam ex qua hordeum equis erat comparandum : quæ pecunia dicebatur æs hordiarium. 28. Lege autem introducta est pignoris capio, velut lege XII tabularum adversus eum qui hostiam emisset, nec pretium redderet; item adversus eum qui mercedem non redderet pro eo jumento quod quis ideo locasset, ut inde pecuniam acceptam in dapem, id est, in sacrificium impenderet. Item lege oria data est pignoris captio publicanis vectigalium publicorum populi Romani adversus eos qui aliqua lege vectigalia deberent. 29. Ex omnibus autem istis causis certis verbis pignus capiebatur, et ob id plerisque placebat hanc quoque actionem legis actionem esse; quibusdam autem (*non*) placebat : primum quod pignoris captio extra jus peragebatur, id est, non apud prætorem, plerumque etiam absente adversario, cum alioquin ceteris actionibus non aliter uti possent quam apud præto-

rem, præsentē adversario; præterea nefasto quoque die, id est, quo non licebat lege agere, pignus capi poterat.

30. Sed istæ omnes legis actiones paulatim in odium venerunt; namque ex nimia subtilitate veterum qui tunc jura condiderunt, eo res perducta est, ut vel qui minimum errasset, *litem* perderet. Itaque per legem *Æbutiam* et duas *Julias* sublatae sunt istæ legis actiones; effectumque est ut per concepta verba, id est, per formulas litigaremus. **31.** Tantum ex duabus causis permissum est lege agere, damni infecti, et si centumvirale iudicium fit. *Proinde etiam nunc*, cum ad centumviros itur, ante lege agitur sacramento apud prætorem urbanum vel peregrinum. Damni vero infecti nemo vult lege agere; sed potius stipulatione, quæ in edicto proposita est, obligat adversarium *per magistratum*, quod et commodius jus et plenius est. Per pignoris

32. apparet. Item in ea forma quæ publicano proponitur, talis fictio est, ut, quanta pecunia olim, si pignus captum esset, id pignus is a quo captum erat luere deberet, tantam pecuniam condemnetur. **33.** Nulla autem formula ad conditionis fictionem exprimitur: sive enim pecuniam, sive rem aliquam certam *debitam* nobis petamus, eam ipsam dari nobis oportere intendimus, nec ullam adjungimus conditionis fictionem. Itaque simul intelligimus, eas formulas quibus pecuniam aut rem aliquam nobis dare oportere intendimus, sua vi ac potestate valere. Ejusdem naturæ sunt actiones commodati, fiduciæ, negotiorum gestorum, et aliæ innumerabiles.

34. Habemus adhuc alterius generis fictiones in quibusdam formulis, velut cum is qui ex edicto bonorum possessionem *petiit*, ficto se herede agit. Cum enim præ-

JUST. INST. L. IV, T. VI. DE ACTIONIBUS.

torio jure et non legitimo succedat in locum defuncti, non habet directas actiones, et neque id quod defuncti fuit, potest intendere suum *esse*, *neque id quod defuncto debebatur*, potest intendere dare sibi oportere. Itaque ficto se herede intendit, veluti *hoc modo* : JUDEX ESTO. SI AULUS AGERIUS, id est, ipse actor, *LUCIO TITIO* HERES ESSET, TUM SI FUNDUM DE QUO AGITUR *EX JURE QUIRITIUM* EJUS ESSE *OPORTERET*; *vel si in personam* agatur, præposita simili *fictione*, *intentio* ita subjicitur : TUM SI *PARET* NUMERIUM NEGIDIUM AULO (*AGERIO*) *SESTERTIUM X MILLIA* DARE OPORTERE. 35. Similiter et bonorum emptor ficto se herede agit. Sed interdum et alio modo agere solet; nam ex persona ejus cujus bona emerit sumpta intentione, convertit condemnationem in suam personam, id est, ut quod illius esset, vel illi dare oporteret, eo nomine adversarius huic condemnatur : quæ species actionis appellatur Rutiliana, quia a prætore Publio Rutilio, qui et bonorum venditionem introduxisse dicitur, comparata est. Superior autem species actionis, qua ficto se herede bonorum emptor *agit*, Serviana vocatur. 36. (*Ejusdem generis est, quæ Publiciana vocatur.*) Datur autem hæc actio ei qui ex justa causa traditam sibi rem nondum usucepit, eamque amissa possessione petit. Nam, quia non potest eam ex jure Quiritium suam esse intendere, fingitur rem usucepisse, et ita quasi ex jure Quiritium dominus factus esset, intendit *hoc modo* : JUDEX ESTO. SI QUEM HOMINEM AULUS AGERIUS EMIT, *ET IS EI TRADITUS EST*, ANNO POSSEDISSET, TUM SI EUM HOMINEM, DE QUO AGITUR, EJUS *EX JURE QUIRITIUM* ESSE OPORTERET, et reliqua. 37. Item civitas Romana peregrino fingitur, si eo nomine agat, aut cum eo agatur, quo nomine nostris legibus actio constituta est, si modo justum sit eam actionem etiam ad peregrinum extendi : velut si furtum *faciat* peregrinus, et cum eo agatur, for-

mula ita concipitur : JUDEX ESTO. SI PARET (*OPB*) CONSI-
LIOVE DIONIS HERMÆI FILII FURTUM FACTUM ESSE PATERE
AUREÆ, QUAM OB REM EUM, SI CIVIS ROMANUS ESSET, PRO
FORE DAMNUM DECIDERE OPORTERET, et reliqua. Item si pe-
regrinus furti agat, civitas ei Romana fingitur. Similiter
si ex lege Aquilia peregrinus damni injuriæ agat, aut cum
eo agatur, ficta civitate Romana judicium datur. 38. Præ-
terea aliquando fingimus adversarium nostrum *capite*
deminutum non esse. Nam si ex contractu nobis obliga-
tus obligatave sit, et capite deminutus deminutave fue-
rit, velut mulier per coemptionem, masculus per adro-
gationem, desinit jure civili debere nobis, nec directo
intendere *possumus* dare eum eamve oportere; sed, ne
in potestate ejus sit jus nostrum corrumpere, introducta
est contra eum eamve actio *utilis*, rescissa capitis demi-
nutione, id est, in qua fingitur capite deminutus demi-
nutave non esse.

30. Quædam actiones mixtam causam obtinere videntur, tam in rem quam in personam : qualis est familiæ erciscundæ actio, quæ competit coheredibus de dividenda hereditate; item communi dividundo, quæ inter eos redditur inter quos aliquid commune est, ut id dividatur; item finium regundorum, quæ inter eos agitur qui confines agros habent. In quibus tribus judiciis permittitur judici, rem alicui ex litigatoribus ex bono et æquo adjudicare, et, si unius pars prægravare videbitur, eum invicem certa pecunia alteri condemnare.

31. Omnes autem actiones vel in simplum conceptæ sunt, vel in duplum, vel in triplum, vel in quadruplum; ulterius autem nullo actio extenditur.

32. In simplum agitur : veluti ex stipulatione, ex mutui datione, ex empto vendito, locato conducto, mandato, et denique ex aliis compluribus causis.

¶ 23. In duplum agimus : veluti furti nec manifesti, damni injuriæ ex lege Aquilia, depositi ex quibusdam casibus; item servi corrupti, quæ competit in eum cujus hortatu consiliove servus alienus fugerit, aut contumax adversus dominum factus est, aut luxuriose vivere cœperit, aut denique quolibet modo deterior factus sit : in qua actione etiam earum rerum quas fugiendo servus abstulit, æstimatio deducitur.

Item ex legato quod venerabilibus locis relictum est, secundum ea quæ supra diximus (1).

¶ 24. Tripli vero, cum quidam majorem veræ æstimationis quantitatem in libello conventionis inseruit, ut ex hac causa viatores, id est, executores litium, ampliorum summam sportularum nomine exegerint : tunc enim id quod propter eorum causam damnum passus fuerit reus, in triplum ab actore consequetur, ut in hoc triplo et simplum, in quo damnum passus est, connumeretur. Quod nostra constitutio (2) induxit, quæ in nostro Codice fulget, ex qua dubio procul est ex lege condictitiam emanare.

¶ 25. Quadrupli, veluti furti manifesti; item de eo quod metus causa factum sit, deque ea pecunia quæ in hoc data sit, ut is cui datur calumniæ causa negotium alicui faceret, vel non faceret.

Item ex lege condictitia a nostra constitutione (3) oritur, in quadruplum condemnationem imponens iis executoribus litium, qui contra constitutionis normam a reis quidquam exegerint.

¶ 26. Sed furti quidem nec manifesti actio, et servi corrupti, a ceteris de quibus simul locuti sumus eo dif-

(1) Supra, h. t., § 19, — Conf. L. 46, § 7, C., *De episc. et cler* (1, 3).

(2) L. 2, § 2., C., *De plus petitionibus* (III, 10).

(3) L. 4, C., *De sportulis* (III, 2).

(*Conf. GAI. INST., IV, 62, infra.*)

ferunt, quod hæ actiones omnimodo dupli sunt; at illæ, id est, damni injuriæ ex lege Aquilia et interdum depositi, inficiatione duplicantur, in confitentem autem in simplum dantur.

Sed illa quæ de iis competit quæ relicta venerabilibus locis sunt, non solum inficiatione duplicatur, sed etiam si distulerit relictæ solutionem usquequo jussu magistratum nostrorum conveniatur; in confitentem vero, et, antequam jussu magistratum conveniatur, solventem, simpli redditur (1).

27. Item actio de eo quod metus causa factum sit, a ceteris de quibus simul locuti sumus eo differt, quod ejus natura tacite continetur, ut qui judicis jussu ipsam rem actori restituat, absolvatur. Quod in ceteris casibus non ita est, sed omnimodo quisque in quadruplum condemnatur : quod est et in furti manifesti actione.

28. Actionum autem quædam bonæ fidei sunt, quædam stricti juris. Bonæ fidei sunt hæ : ex empto vendito, locato conducto, negotiorum gestorum, mandati, depositi, pro socio, tutelæ, commodati, pignoratitia, familiæ erciscundæ, communi dividundo, præscriptis verbis quæ de æstimato proponitur, et ea quæ ex permutatione competit, et hereditatis petitio.

Quamvis enim usque adhuc incertum erat, sive inter bonæ fidei judicia connumeranda sit hereditatis petitio, sive non, nostra tamen constitutio (2) aperte eam esse bonæ fidei disposuit.

29. Fuerat antea et rei uxoriæ actio una ex bonæ fidei judiciis.

Sed cum, pleniorum esse ex stipulatu actionem inventientes, omne jus quod res uxoria ante habebat, cum

(1) L. 46, § 7, C., *De episc. et cler.*

(2) L. 12, § 3, C., *De petit. hered.* (III, 31).

(*Conf. GAI. INST. IV, 61, infra.*)

multis divisionibus, in actionem ex stipulatu quæ de dotibus exigendis proponitur, transtulimus, merito, rei uxoriæ actione sublata, ex stipulatu, quæ pro ea introducta est, naturam bonæ fidei iudicii tantum in exactione dotis meruit, ut bonæ fidei sit (1). Sed et tacite ei dedimus hypothecam (2). Præferri autem aliis creditoribus in hypothecis tunc censuimus, cum ipsa mulier de dote sua experiatur, cujus solius providentia hoc induximus (3).

30. In bonæ fidei autem iudiciis libera potestas permitti videtur iudici ex bono et æquo æstimandi, quantum actori restitui debeat. In quo et illud continetur, ut, si quid invicem præstare actorem oporteat, eo compensato in reliquum is, cum quo actum est, debeat condemnari. Sed et in strictis iudiciis ex rescripto divi Marci, opposita doli mali exceptione, compensatio inducebatur.

Sed nostra constitutio (4) eas compensationes, quæ jure aperto nituntur, latius introduxit, ut actiones ipso jure minuant, sive in rem, sive in personam, sive alias quascumque : excepta sola depositi actione, cui aliquid compensationis nomine opponi satis impium esse credidimus, ne, sub prætextu compensationis, depositarum rerum quis exactione defraudetur.

31. Præterea quasdam actiones arbitrarias, id est, ex arbitrio iudicis pendentes, appellamus, in quibus, nisi arbitrio iudicis is cum quo agitur actori satisfaciat, veluti rem restituat, vel exhibeat, vel solvat, vel ex noxali causa servum dedat, condemnari debeat. Sed istæ ac-

(1) *L. un., pr., §§ 1, 2, C., De rei uxor. act.* (v, 13).

(2) *L. 30, C., De jure dotium* (v, 12).

(3) *L. 12, § 1, C., Qui potior. in pignore* (viii, 18).

(4) *L. 14. pr., § 1. C., De compens.* (iv, 31); *L. 11, C., Depositum* (iv, 34).

39. Partes autem formularum hæ sunt : demonstratio, intentio, adjudicatio, condemnatio. **40.** Demonstratio est ea pars formulæ quæ præcipue *ideo* inseritur, ut demonstretur res de qua agitur, velut hæc pars formulæ : QUOD AULUS AGERIUS NUMERIO NEGIDIO HOMINEM VENDIDIT; item hæc : QUOD AULUS AGERIUS (APUD) NUMERIUM NEGIDIUM HOMINEM DEPOSUIT. **41.** Intentio est ea pars formulæ qua actor desiderium suum concludit, velut hæc pars formulæ : SI PARET NUMERIUM NEGIDIUM AULO AGERIO SESTERTIUM X MILLIA DARE OPORTERE; item hæc : QUIDQUID PARET NUMERIUM NEGIDIUM AULO AGERIO DARE FACERE (*OPORTERE*); item hæc : SI PARET HOMINEM EX JURE QUIRITIUM AULI AGERII ESSE. **42.** Adjudicatio est ea pars formulæ qua permittitur judici rem alicui ex litigatoribus adjudicare : velut si inter coheredes familiæ erciscundæ agatur, aut inter socios communi dividundo, aut inter vicinos finium regundorum; nam illic *ita est* QUANTUM ADJUDICARI OPORTET, JUDEX TITIO ADJUDICATO. **43.** Condemnatio est ea pars formulæ qua judici condemnandi absolvendive potestas permittitur, velut hæc pars formulæ : JUDEX NUMERIUM NEGIDIUM AULO AGERIO SESTERTIUM X MILLIA CONDEMNA : SI NON PARET, ABSOLVE; item hæc : JUDEX NUMERIUM NEGIDIUM AULO AGERIO DUNTAXAT (*X MILLIA*) CONDEMNA : SI NON PARET, ABSOLVITO;

tionēs tam in rem quam in personam inveniuntur : in rem, veluti Publiciana, Serviana de rebus coloni, quasi Serviana quæ etiam hypothecaria vocatur; in personam, veluti quibus de eo agitur quod aut metus causa, aut dolo malo factum est, item cum id quod certo loco promissum est petitur; ad exhibendum quoque actio ex arbitrio iudicis pendet. In his enim actionibus et ceteris similibus permittitur iudici ex bono et æquo, secundum cuiusque rei de qua actum est naturam, æstimare quemadmodum actori satisfieri oporteat.

item hæc : JUDEX NUMERIUM NEGIDIUM X MILLIA CONDEMNATO, et reliqua, ut non adjiciatur : *SI NON PARET, ABSOLVITO*. 44. Non *tamen* istæ omnes partes simul inveniuntur; sed quædam inveniuntur, quædam non inveniuntur. Certe intentio aliquando sola invenitur, sicut in præjudicialibus formulis, qualis est qua quæritur aliquis libertus sit, vel quanta dos sit, et aliæ complures. Demonstratio autem et adjudicatio et condemnatio nunquam solæ inveniuntur; nihil (*enim*) omnino sine intentione vel condemnatione valet (*demonstratio*); item condemnatio sine [demonstratione vel] intentione [vel adjudicatione] nullas vires habet, *et* ob id nunquam solæ inveniuntur.

45. Sed eas quidem formulas in quibus de jure quæritur, *in jus* conceptas vocamus : quales sunt quibus intendimus nostrum esse aliquid ex jure Quiritium, aut nobis dare oportere, aut pro fure damnum (*decidere oportere; in*) quibus juris civilis intentio est. 46. Ceteras vero in factum conceptas vocamus, id est, in quibus nulla talis intentionis conceptio est, (*sed*) initio formulæ nominato eo quod factum *est*, adjiciuntur ea verba per quæ judici damnandi absolvendive potestas datur : qualis est formula qua utitur patronus contra libertum, qui eum contra edictum prætoris in jus vocat : nam in ea ita est : RECUPERATORES SUNTO. SI PARET ILLUM PATRONUM AB ILLO LIBERTO CONTRA EDICTUM ILLIUS PRÆTORIS IN JUS VOCATUM ESSE, RECUPERATORES ILLUM LIBERTUM ILI PATRONO SESTERTIUM X MILLIA CONDEMNATE; SI NON PARET, ABSOLVITE. Ceteræ quoque formulæ quæ sub titulo de in jus vocando propositæ sunt, in factum conceptæ sunt : velut adversus eum qui in jus vocatus neque venerit, neque vindicem dederit; item contra eum qui vi exmerit eum qui in jus vocatur; et denique innumerabiles ejusmodi aliæ formulæ in albo proponuntur. 47.

ex quibusdam causis prætor et in jus et in factum conceptas formulas proponit, *velut* depositi et commodati. Illa enim formula quæ ita concepta est : JUDEX ESTO. QUOD AULUS AGERIUS APUD NUMERIUM NEGIDIUM MENSAM ARGENTEAM DEPOSUIT, QUÆ DE RE AGITUR, QUIDQUID OB EAM REM NUMERIUM NEGIDIUM AULO AGERIO DARE FACERE OPORTET EX FIDE BONA [EJUS], ID JUDEX NUMERIUM NEGIDIUM AULO AGERIO CONDEMNATO ... (1) : SI NON PARET ABSOLVITO, in jus concepta est. At illa formula quæ ita concepta est : JUDEX ESTO. SI PARET AULUM AGERIUM APUD NUMERIUM NEGIDIUM MENSAM ARGENTEAM DEPOSUISSE, EAMQUE DOLO MALO NUMERII NEGIDII AULO AGERIO REDDITAM NON ESSE, QUANTI EA RES ERIT, TANTAM PECUNIAM JUDEX NUMERIUM NEGIDIUM AULO AGERIO CONDEMNATO : SI NON PARET, ABSOLVITO, in factum concepta est. Similes etiam commodati formulæ sunt.

48. Omnium autem formularum quæ condemnationem habent, ad pecuniariam æstimationem condemnatio concepta est. Itaque etsi corpus aliquod petamus, *velut* fundum, *hominem*, vestem, *aurum*, *argentum*, judex non ipsam rem condemnat eum cum quo actum est, sicut olim fieri solebat, (*sed*) æstimata re pecuniam eum condemnat. 49. Condemnatio autem vel certæ pecuniæ in formula ponitur, vel incertæ. 50. Certæ pecuniæ, in ea formula qua certam *pecuniam petimus*; nam illic ima parte formulæ ita est : JUDEX NUMERIUM NEGIDIUM AULO AGERIO SESTERTIUM X MILLIA CONDEMNATA : SI NON PARET, ABSOLVE. 51. Incertæ vero condemnatio pecuniæ duplicem significationem habet. Est enim una cum aliqua præfinitione, quæ vulgo dicitur cum taxatione, veluti si incertum aliquid petamus; nam illic *ima pars formulæ ita est* : JUDEX NUMERIUM NEGIDIUM AULO AGERIO

(1) Cod. : nr. Quidam conjiciant : « nisi restituat.

RIO DUNTAXAT X MILLIA CONDEMNA : SI NON PARET, ABSOLVE. *Diversa est quæ infinita est, velut si rem aliquam a possidente nostram esse petamus, id est, si in rem agamus, vel ad exhibendum; nam illic ita est : QUANTI EA RES ERIT, TANTAM PECUNIAM JUDEX NUMERIUM NEGIDIUM AULO AGERIO CONDEMNA : SI NON PARET, ABSOLVITO.*

52. Quid ergo est? judex (1) si condemnat, certam pecuniam condemnare debet, etsi certa pecunia in condemnatione posita non sit. Debet autem judex attendere *ut cum certæ pecuniæ condemnatio posita sit, neque majoris, neque minoris summa petita condemnet : alioquin litem suam facit; item si taxatio posita sit, ne pluris condemnet quam taxatum sit : alias enim similiter litem suam facit; minoris autem damnare ei permissum est*

.
 intendere debent
 condemnatione constringi

53. Si quis intentione plus complexus fuerit, *causa cadit, id est, rem perdit; nec a prætore in integrum restituitur, præterquam quibusdam casibus, in quibus prætor edicto succurrit*

(1) Alii conjiciunt : « Qui de re vero est judex. »

32. Curare autem debet iudex ut omnimodo, quantum possibile ei sit, certæ pecuniæ vel rei sententiam ferat, etiam si de incerta quantitate apud eum actum est.

33. Si quis agens in intentione sua plus complexus fuerit quam ad eum pertineret, causa cadebat, id est, rem amittebat; nec facile in integrum a prætore restituebatur, nisi minor erat viginti quinque annis : huic enim, sicut in aliis causis causa cognita succurrebatur, si lapsus juventute fuerat, ita et in hac causa succurri solitum erat. Sane, si tam magna causa justî erroris interveniebat, ut etiam constantissimus quisque labi posset, etiam majori viginti quinque annis succurrebatur : veluti, si quis totum legatum petierit, post deinde prolati fuerint codicilli quibus aut pars legati adempta sit, aut quibusdam aliis legata data sint, quæ efficiebant ut

Plus autem quatuor modis petitur : re, tempore, loco, causa
.
quæ enim
aut si is, cujus ex parte res est, totam rem vel majorem ex parte suam esse intenderit
.
dari promissum

. . verbi gratia, si is qui ita stipulatus est : EPHESI DARE SPONDES? DARE SPONDEO, Romæ pure intendat dari sibi oportere.
. . . dare . . plus
.
petere id etiam (1) non adjecto loco.

Causa plus petitur, velut si quis in intentione tollat

(1) Hollweg proponit : « pure petere, id est..... »;

plus petiisse videretur petitor quam dodrantem, atque ideo lege Falcidia legata minuebantur.

Plus autem quatuor modis petitur : re, tempore, loco, causa.

Re, veluti si quis, pro decem aureis qui ei debebantur, viginti petierit; aut si is, cujus ex parte res est, totam eam vel majore ex parte suam esse intenderit.

Tempore, veluti si quis ante diem vel ante conditionem petierit : qua ratione enim qui tardius solvit quam solvere deberet, minus solvere intelligitur, eadem ratione qui præmature petit, plus petere videtur.

Loco plus petitur, veluti cum quis id quod certo loco sibi stipulatus est, alio loco petit, sine commemoratione illius loci in quo sibi dari stipulatus fuerit : verbi gratia, si is qui ita stipulatus fuerit : EPHESI DARE SPONDES? Romæ pure intendat sibi dari oportere. Ideo autem plus petere intelligitur, quia utilitatem, quam habuit promissor si Ephesi solveret, adimit ei pura intentione. Propter quam causam alio loco petenti arbitraria actio proponitur, in qua scilicet ratio habetur utilitatis quæ promissori competitura fuisset, si illo loco solveret : quæ utilitas plerumque in mercibus maxima invenitur, veluti vino, oleo, frumento, quæ per singulas regiones diversa habent pretia ; sed et pecuniæ numeratæ non in omnibus regionibus sub iisdem usuris fœnerantur. Si quis tamen Ephesi petat, id est, eo loco petat quo ut sibi detur stipulatus est, pura actione recte agit ; idque etiam prætor monstrat, scilicet quia utilitas solvendi salva est promissori.

Huic autem cui loco plus petere intelligitur, proximus

electionem debitoris, quam is habet obligationis jure; velut si quis ita stipulatus sit : SESTERTIUM X MILLIA AUT HOMINEM STICHUM DARE SPONDES? deinde alterutrum ex his petat; nam quamvis petat quod minus est, plus tamen petere videtur, quia potest adversarius interdum facilius id præstare quod non petitur. Similiter si quis genus stipulatus sit, deinde speciem petat; velut si quis *purpuram* stipulatus sit generaliter, deinde Tyriam specialiter petat : quin etiam licet vilissimam petat, idem juris est propter eam rationem quam proxime diximus. Idem juris est, si quis generaliter hominem stipulatus sit, deinde nominatim aliquem petat, velut Stichum, quamvis vilissimum. Itaque sicut ipsa stipulatio concepta est, ita et intentio formulæ concipi debet.

54. Illud satis apparet, in incertis formulis plus peti

est is qui causa plus petit : ut ecce, si quis ita a te stipuletur : HOMINEM STICHUM AUT DECEM AUREOS DARE SPONDES? deinde alterutrum petat, veluti hominem tantum, aut decem aureos tantum. Ideo autem plus petere intelligitur, quia in eo genere stipulationis promissoris est electio, utrum pecuniam an hominem solvere malit; qui igitur pecuniam tantum, vel hominem tantum sibi dari oportere intendit, eripit electionem adversario, et eo modo suam quidem conditionem meliorem facit, adversarii vero sui deteriore. Qua de causa talis in ea re prodita est actio, ut quis intendat hominem Stichum aut aureos decem sibi dari oportere, id est, ut eodem modo peteret quo stipulatus est. Præterea, si quis generaliter hominem stipulatus sit, et specialiter Stichum petat, aut generaliter vinum stipulatus, specialiter Campanum petat, aut generaliter purpuram stipulatus sit, deinde specialiter Tyriam petat, plus petere intelligitur, quia electionem adversario tollit, cui stipulationis jure liberum fuit aliud solvere quam quod peteretur. Quin etiam, licet vilissimum sit quod quis petat, nihilominus plus petere intelligitur, quia sæpe accidit ut promissori facilius sit illud solvere, quod majoris pretii est.

Sed hæc quidem antea in usu fuerant. Postea autem lex Zenoniana (1) et nostra (2) rem coercuit. Et si quidem tempore plus fuerit petitum, quid statui oportet, Zenonis divæ memoriæ loquitur constitutio. Sin autem quantitate vel alio modo plus fuerit petitum, omne, si quod forte damnum ex hac causa acciderit ei, contra quem plus petitum fuerit, commissa tripli condemnatione, sicut supra diximus, puniatur.

(1) L. 1, C., *De plus petitionibus* (III, 10).

(2) L. 2, C., *eod. Jange L. 3, C. eod.*

non posse, quia, cum certa quantitas non petatur, sed quidquid adversarium dare facere oporteat intendatur, nemo potest plus intendere. Idem juris est, et si in rem incertæ partis actio data sit, velut si heres quantam partem *paret* in eo fundo, quo de agitur, *ipsius esse, intendat*: quod genus actionis in paucissimis causis dari solet.

55. Item palam est, si quis aliud pro alio intenderit, nihil eum periclitari, eumque ex integro agere posse, quia *nihil in iudicium deducitur, velut* si is qui hominem Stichum petere deberet, Erotem petierit; aut si quis ex testamento dari sibi oportere intenderit, cui ex stipulata debebatur; aut si cognitor aut procurator intenderit sibi dare oportere.

56. Sed plus quidem intendere, sicut supra diximus, periculosum est; minus autem intendere licet: sed de reliquo intra ejusdem præturam agere non permittitur; nam qui ita agit, per exceptionem excluditur, quæ exceptio appellatur *litis dividuæ*.

(Conf. GAI. INST. IV, 55, *supra*.)

57. At si in condemnatione plus positum sit quam *oportet*, actoris quidem periculum nullum est, sed (*reus*,

34. Si minus in intentione complexus fuerit actor quam ad eum pertineret, veluti si, cum ei decem deberentur, quinque sibi dari oportere intenderit, aut si, cum totus fundus ejus esset, partem dimidiam suam esse petierit, sine periculo agit : in reliquum enim nihilominus judex adversarium in eodem judicio condemnat, ex constitutione divæ memoriæ Zenonis (1).

35. Si quis aliud pro alio intenderit, nihil eum periclitari placet; sed in eodem judicio, cognita veritate, errorem suum corrigere ei permittimus, veluti, si is qui hominem Stichum petere deberet, Erotem petierit, aut si quis ex testamento sibi dari oportere intenderit, quod ex stipulatu debetur.

(1) L. 1, § 3, C., *De plus pet.*

642 GAII INST. C. IV, §§ 58-60. PL. V. MIN. IN COND. ET DEM.
cum) iniquam formulam acceperit, in integrum resti-
tuitur, ut minuatur condemnatio. Si vero minus positum
fuerit quam oportet, hoc solum (*actor*) consequitur
quod posuit : nam tota *quidem* res in iudicium deduci-
tur, constringitur autem condemnationis fine, quam
iudex egredi non potest. Nec ex ea parte prætor in
integrum restituit; facilius enim reis prætor succurrit
quam actoribus. Loquimur autem exceptis minoribus
XXV annorum; nam hujus ætatis hominibus in omnibus
rebus lapsis prætor succurrit.

58. Si in demonstratione plus aut minus positum sit,
nihil in iudicium deducitur, et ideo res in integro ma-
net; et hoc est quod dicitur, falsa demonstratione rem
non perimi. 59. Sed sunt qui putant minus recte com-
prehendi, nam qui forte Stichum et Erotem emerit,
recte videtur ita demonstrare : QUOD EGO DE TE HOMINEM
EROTEM EMI; et si velit, de Stichō alia formula *idem*
agat; quia verum est eum qui duos emerit, singulos
quoque emisse : idque ita maxime Labeoni visum est.
Sed si is qui unum emerit, de duobus egerit, falsum
demonstrat. Idem et in aliis actionibus est, velut com-
modati, depositi. 60. Sed nos apud quosdam scriptum
invenimus, in actione depositi, et denique in ceteris
omnibus quibus damnatus unusquisque ignominia nota-
tur, eum qui plus quam oporteret demonstraverit, litem
perdere : velut si quis, una re deposita, duas res depo-
suisse demonstraverit; aut si is cui pugno mala percussa
est, in actione injuriarum esse aliam partem corporis
percussam sibi demonstraverit. Quod an debeamus cre-
dere verius esse, diligentius requiremus. Certe cum duæ
sint depositi formulæ, alia in ius concepta, alia in fac-
tum, sicut supra quoque notavimus, et in ea *quidem*
formula quæ in ius concepta est, initio res de qua agitur

demonstretur, tum designetur, deinde inferatur juris contentio his verbis : QUIDQUID OB EAM REM ILLUM MIHI DARE FACERE OPORTET ; in ea vero quæ in factum concepta est, *sine demonstratione in intentione res* (1) de qua agitur designetur his verbis : SI PARET ILLUM APUD ILLUM DEPOSUISSE, dubitare non debemus, quin, si quis, in formula quæ in factum composita est, plures res designaverit quam deposuerit, *litem* perdat, quia in intentione plus *posuisse videtur*

.

.

.

(1) Alii sic restituunt : « *Statim initio intentionis loco res.* »

36. Sunt præterea quædam actiones quibus non solidum, quod nobis debetur, persequimur, sed modo solidum consequimur, modo minus, ut ecce, si in peculium filii servive agamus : nam, si non minus in peculio sit quam persequimur, in solidum dominus paterve condemnatur; si vero minus inveniatur, eatenus condemnatur iudex, quatenus in peculio sit. Quemadmodum autem peculium intelligi debeat, suo ordine proponemus.

37. Item, si de dote iudicio mulier agat, placet eatenus maritum condemnari debere, quatenus facere possit, id est, quatenus facultates ejus patiuntur. Itaque, si dotis quantitati concurrant facultates ejus, in solidum damnatur; si minus, in tantum quantum facere potest. Propter retentionem quoque dotis repetitio minuitur; nam ob impensas in res dotales factas marito retentio concessa est, quia ipso jure necessariis sumptibus dos minuitur, sicut ex latioribus Digestorum libris cognoscere licet.

38. Sed et si quis cum parente suo patronove agat, item si socius cum socio iudicio societatis agat, non plus actor consequitur, quam adversarius ejus facere potest. Idem est, si quis ex donatione sua conveniatur.

61. *In bonæ fidei autem judiciis libera potestas per-mitti videtur judici, ex æquo et bono æstimandi quantum actori restitui debeat : in quo et illud continetur, ut habita ratione ejus quod invicem actorem ex eadem causa præstare oportet, in reliquum eum cum quo actum est, condemnare (debeat).*

62. Sunt autem bonæ fidei judicia hæc : ex empto vendito, locato conducto, negotiorum gestorum, mandati, depositi, fiduciæ, pro socio, tutelæ, commodati.

63. *In his tamen judici, hujusmodi compensationis rationem habere, non ipsis quidem formulæ verbis præcipitur; sed quia id bonæ fidei iudicio conveniens videtur, ideo officio ejus contineri creditur.*

64. Alia causa est illius actionis qua argentarius ex-peritur; nam is cogitur cum compensatione agere, *id est, ut* compensatio verbis formulæ comprehendatur. *Itaque argentarius,* ab initio compensatione facta, minus intendit sibi dare oportere. Ecce enim si sestertium X millia debeat Titio, atque ei XX debeat *Titius, ita* intendit, si paret Titium sibi X millia dare oportere amplius quam ipse *Titio* debet.

65. Item . . . bonorum emptor cum deductione agere jubetur, *id est, ut* in hoc solum adversarius condemnatur, quod superest, deducto eo quod invicem sibi defraudatoris nomine debetur (1).

66. Inter compensationem autem, quæ argentario interponitur, et deductionem, quæ objicitur *bonorum emptori*, illa differentia est, quod in compensationem hoc solum vocatur, quod ejusdem generis et naturæ est, veluti pecunia cum pecunia compensatur, triticum cum tritico, vinum cum vino; adeo ut quibusdam placeat, non omnimodo vinum cum vino, aut triticum cum tritico compen-

(1) Alii sic : « invicem ei bonorum emptor defraudatoris nomine debet. »

39. Compensationes quoque oppositæ plerumque efficiunt, ut minus quisque consequatur, quam ei debatur; namque ex bono et æquo, habita ratione ejus, quod invicem actorem ex eadem causa præstare oportet, judex in reliquum eum cum quo actum est condemnat, sicut jam dictum est.

sandum, sed ita si ejusdem naturæ qualitatisque sit : in deductionem autem vocatur et quod non est ejusdem generis; itaque si *a Titio* pecuniam petat bonorum emptor, et invicem frumentum aut vinum *Titio* debeat, deducto quanti id erit, in reliquum *experitur*. **67.** Item vocatur in deductionem et id quod in diem debetur : compensatur autem hoc solum quod præsentī die debetur. **68.** Præterea compensationis quidem ratio in intentione ponitur; quo fit ut, si facta compensatione plus nummo uno intendat argentarius, causa cadat et ob id rem perdat : deductio vero ad condemnationem ponitur, quo loco plus petenti periculum non intervenit; utique bonorum emptore agente, qui, licet de certa pecunia agat, incerti tamen condemnationem concipit.

69. Quia tamen superius mentionem habuimus de actione qua in peculium filiorumfamilias servorumque agitur, opus est ut de hac actione et de ceteris quæ eorundem nomine in parentes dominosve dari solent, diligentius admoneamus.

70. In primis itaque, si jussu patris dominive negotium gestum erit, in solidum prætor actionem in patrem

40. Eum quoque qui creditoribus suis bonis cessit, si postea aliquid adquisierit quod idoneum emolumentum habeat, ex integro, in id quod facere potest, creditores cum eo experiuntur : inhumanum enim erat spoliatum fortunis suis in solidum damnari.

TIT. VII. QUOD CUM EO, QUI IN ALIENA POTESTATE EST, NEGOTIUM GESTUM ESSE DICETUR.

Quia tamen superius mentionem habuimus de actione, qua in peculium filiorumfamilias servorumve agitur, opus est ut de hac actione, et de ceteris quæ eorumdem nomine in parentes dominosve dari solent, diligentius admoneamus. Et quia, sive cum servis negotium gestum sit, sive cum iis qui in potestate parentis sunt, his fere eadem jura servantur, ne verbosa fiat disputatio, dirigamus sermonem in personam servi dominique, idem intellecturi de liberis quoque et parentibus quorum in potestate sunt; nam si quid in his proprie observatur, separatim ostendemus.

I. Si igitur jussu domini cum servo negotium gestum erit, in solidum prætor adversus dominum actionem pol-

dominumve comparavit, et recte; quia qui ita negotium gerit, magis patris dominive, quam filii servive fides sequitur.

71. Eadem ratione comparavit duas alias actiones, exercitoriam *et* institoriam. Tunc autem exercitoria locum habet, cum pater dominusve filium servumve magistrum navis præposuerit, et quod cum eo, ejus rei gratia cui præpositus fuit, negotium gestum erit; cum enim ea quoque res ex voluntate patris dominive contrahi videatur, æquissimum *prætori* visum est in solidum actionem dari. Quin etiam, licet extraneum quis *quemcumque magistrum navi* præposuerit, sive servum, sive liberum, tamen ea prætoria actio in eum redditur. Ideo autem exercitoria actio appellatur, quia exercitor vocatur is ad quem quotidianus navis quæstus pervenit. Institoria *vero* formula tum locum habet, cum quis tabernæ aut cuilibet negotiationi filium servumve *suum, aut etiam* quemlibet extraneum, sive servum, sive liberum, præposuerit, et quid cum eo, ejus rei gratia cui præpositus est, contractum fuerit. Ideo autem institoria *appellatur, quia qui* tabernæ præponitur, institor appellatur. Quæ et *ipsa* formula in solidum est.

72. Præterea tributaria *quoque actio* in patrem dominumve *prætoris edicto* constituta est, cum filius servusve *in peculiari merc* sciente patre dominove *negotiat*ur. Nam si quid cum *ejus rei causa* contractum erit, ita prætor jus dicit, ut quidquid in his mercibus erit, quodque inde receptum erit, id inter patrem dominumve, si quid ei debetur, et ceteros creditores pro rata portione distribuatur; et quia ipsi patri dominove distributionem permittit, si quis ex creditoribus queratur, quasi minus ei tributum sit quam oportuerit, hanc ei actionem adcommodat quæ *tributoria* appellatur.

licetur; scilicet quia qui ita contrahit fidem domini sequi videtur.

2. Eadem ratione prætor duas alias in solidum actiones pollicetur, quarum altera exercitoria, altera institoria appellatur. Exercitoria tunc habet locum, cum quis servum suum magistrum navi præposuerit, et quid cum eo, ejus rei gratia cui præpositus erit, contractum fuerit: ideo autem exercitoria vocatur, quia exercitor appellatur is ad quem quotidianus navis quæstus pertinet. Institoria tunc locum habet, cum quis tabernæ forte aut cuilibet negotiationi servum præposuerit, et quid cum eo, ejus rei causa cui præpositus erit, contractum fuerit: ideo autem institoria appellatur, quia qui negotiationibus præponuntur, institores vocantur. Ista tamen duas actiones prætor reddit, et si liberum quis hominem, aut alienum servum, navi, aut tabernæ, aut cuilibet negotiationi præposuerit, scilicet quia eadem æquitatis ratio etiam eo casu interveniebat.

3. Introduxit et aliam actionem prætor, quæ tributoria vocatur. Namque, si servus in peculiari merce sciente domino negotietur, et quid cum eo, ejus rei causa, contractum erit, ita prætor jus dicit, ut quidquid in his mercibus erit, quodque inde receptum erit, id inter dominum, si quid ei debetur, et ceteros creditores pro rata portione distribuatur. Et quia ipsi domino distributionem permittit, si quis ex creditoribus queratur, quasi minus ei tributum sit quam oportuerit, hanc ei actionem accommodat, quæ tributoria appellatur.

73. *Præterea introducta est actio de peculio, deque eo quod in rem patris dominive versum erit, ut, quamvis sine voluntate patris dominive negotium gestum erit, tamen, sive quid in rem ejus versum fuerit, id totum præstare debeat, sive quid non sit in rem ejus versum, id eatenus præstare debeat quatenus peculium patitur. In rem autem patris dominive versum intelligitur, quidquid necessario in rem ejus impenderit filius servusve: veluti si mutuatus pecuniam creditoribus ejus solverit, aut ædificia ruentia fulserit, aut familiæ frumentum emerit, vel etiam fundum aut quamlibet aliam rem necessariam mercatus erit. Itaque si ex decem ut puta sestertiis, quæ servus tuus a Titio mutua accepit, creditori tuo quinque sestertia solverit, reliqua vero quinque quolibet modo consumpserit, pro quinque quidem in solidum damnari debes, pro ceteris vero quinque eatenus, quatenus in peculio sit. Ex quo scilicet apparet, si tota decem sestertia in rem tuam versa fuerint, tota decem sestertia Titium consequi posse. Licet enim una est actio qua de peculio, deque eo quod in rem patris dominive versum sit, agitur, tamen duas habet condemnationes. Itaque iudex, apud quem ea actione agitur, ante dispicere solet an in rem patris dominive versum sit; nec aliter ad peculii æstimationem transit, quam si aut nihil in rem patris dominive versum esse intelligatur, aut non totum. Cum autem quæritur quantum in peculio sit, ante deducitur quod patri dominove, quique in potestate ejus sit, a filio servove debetur, et quod superest hoc solum peculium esse intelligitur. Aliquando tamen id quod ei debet filius servusve qui in potestate patris dominive est, non deducitur ex peculio, velut (si) is cui debet, in hujus peculio sit.*

74. *Ceterum dubium non est quin is quoque qui jussu patris dominive contraxerit, cuique institoria vel exerci-*

4. Præterea introducta est actio de peculio deque eo quod in rem domini versum erit, ut, quamvis sine voluntate domini negotium gestum erit, tamen, sive quid in rem ejus versum fuerit, id totum præstare debeat, sive quid non sit in rem ejus versum, id eatenus præstare debeat, quatenus peculium patitur. In rem autem domini versum intelligitur, quidquid necessario in rem ejus impenderit servus : veluti si mutuatus pecuniam creditoribus ejus solverit, aut ædificia ruentia fulserit, aut familiæ frumentum emerit, vel etiam fundum aut quamlibet aliam rem necessariam mercatus erit. Itaque, si ex decem ut puta aureis quos servus tuus a Titio mutuos accepit, creditori tuo quinque aureos solverit, reliquos vero quinque quolibet modo consumpserit, pro quinque quidem in solidum damnari debes, pro ceteris vero quinque, eatenus quatenus in peculio sit. Ex quo scilicet apparet, si toti decem aurei in rem tuam versi fuerint, totos decem aureos Titium consequi posse. Licet enim una est actio qua de peculio deque eo quod in rem domini versum sit agitur, tamen duas habet condemnationes. Itaque judex, apud quem de ea actione agitur, ante dispicere solet an in rem domini versum sit; nec aliter ad peculii æstimationem transit, quam si aut nihil in rem domini versum esse intelligatur, aut non totum. Cum autem quæritur quantum in peculio sit, ante deducitur quidquid servus domino, eive qui in potestate ejus sit, debet, et quod superest, id solum peculium intelligitur. Aliquando tamen id quod ei debet servus qui in potestate domini sit, non deducitur ex peculio, veluti si is in hujus ipsius peculio sit : quod eo pertinet, ut, si quid vicario suo servus debeat, id ex peculio ejus non deducatur.

5. Ceterum dubium non est quin is quoque qui jussu domini contraxerit, cuique institoria vel exercitoria ac-

toria formula competit, de peculio aut de in rem verso agere possit. Sed nemo tam stultus erit, ut qui aliqua illarum actionum sine dubio solidum consequi possit, in difficultatem se deducat probandi *in rem patris dominive versum esse, vel habere filium servumve peculium, et tantum habere ut solidum sibi solvi possit*. Is quoque cui tributoria actio competit, de peculio vel de in rem verso agere potest. Sed huic sane plerumque expedit hac potius actione uti quam tributoria; nam in tributoria ejus solius peculii ratio habetur, quod in his mercibus *continetur*, quibus negotiatur filius servusve, *quodque* inde receptum erit: at in actione peculii, totius; et potest quisque tertia forte, aut quarta, vel etiam minore parte peculii negotiari, maximam vero partem *in prædiis vel* in aliis rebus habere. *Longe magis*, potest adprobari id quod *debeatur totum* in rem patris dominive versum esse, ad hanc actionem transire debet; nam, ut supra diximus, eadem formula et de peculio et de in rem verso agitur.

GAIUS, lib. IX ad Edictum provinciale (1).

Aliquando etiam agentibus expedit potius de peculio agere, quam tributoria; nam in hac actione, de qua loquimur, hoc solum in divisionem venit, quod in mercibus est, quibus negotiatur quodque eo nomine receptum est: at in actione de peculio totius peculii quantitas spectatur, in quo et merces continentur; et fieri potest, ut dimidia forte parte peculii, aut tertia, vel etiam minore negotietur; fieri præterea potest, ut patri dominove nihil debeat.

(1) L. 11, D., De tributoria actione (xiv, 4).

tio competit, de peculio, deque eo quod in rem domini versum est, agere possit; sed erit stultissimus, si omissa actione qua facillime solidum ex contractu consequi possit, se ad difficultatem perducatur probandi in rem domini versum esse, vel habere servum peculium, et tantum habere ut solidum sibi solvi possit. Is quoque cui tributoria actio competit, æque de peculio et in rem verso agere potest; sed sane huic modo tributoria expedit agere, modo de peculio et in rem verso. Tributoria ideo expedit agere, quia in ea domini conditio præcipua non est, id est, quod domino debetur non deducitur, sed ejusdem juris est dominus cujus et ceteri creditores: at in actione de peculio ante deducitur quod domino debetur, et in id quod reliquum est creditori dominus condemnatur. Rursus de peculio ideo expedit agere, quod in hac actione totius peculii ratio habetur: at in tributoria, ejus tantum quo negotiatur, et potest quisque tertia forte parte peculii aut quarta vel etiam minima negotiari, majorem autem partem in prædiis et mancipiis, aut fœnebris pecunia habere. Prout ergo expedit, ita quisque vel hanc actionem, vel illam eligere debet: certe qui potest probare in rem domini versum esse, de in rem verso agere debet.

8. Quæ diximus de servo et domino, eadem intelligimus et de filio et filia aut nepote et nepte, et patre avove in cujus potestate sunt.

75. Ex maleficiis filiorumfamilias servorumve, veluti si furtum fecerint, aut injuriam commiserint, noxales actiones proditæ sunt, uti liceret patri dominove aut litis æstimationem sufferre, aut noxæ dedere;

Erat enim iniquum, nequitiam eorum ultra ipsorum corpora parentibus dominisve damnosam esse.

7. Illud proprie servatur in eorum persona, quod senatusconsultum Macedonianum prohibuit mutuas pecunias dari eis qui in parentis erunt potestate, et ei qui crediderit denegatur actio tam adversus ipsum filium filiamve, nepotem neptemve, sive adhuc in potestate sunt, sive morte parentis vel emancipatione suæ potestatis esse cœperint, quam adversus patrem avumve, sive eos habeat adhuc in potestate, sive emancipaverit. Quæ ideo senatus prospexit, quia sæpe onerati ære alieno creditarum pecuniarum, quas in luxuriam consumeabant, vitæ parentum insidiabantur.

8. Illud in summa admonendi sumus, id quod jussu patris dominive contractum fuerit, quodque in rem ejus versum erit, directo quoque posse a patre dominove condici, tanquam si principaliter cum ipso negotium gestum esset. Ei quoque qui vel exercitoria vel institoria actione tenetur, directo posse condici placet, quia hujus quoque jussu contractum intelligitur.

TIT. VIII. DE NOXALIBUS ACTIONIBUS.

Ex maleficiis servorum, veluti si furtum fecerint, aut bona rapuerint, aut damnum dederint, aut injuriam commiserint, noxales actiones proditæ sunt, quibus domino damnato permittitur, aut litis æstimationem sufferre, aut hominem noxæ dedere.

1. Noxa autem est corpus quod nocuit, id est, servus; noxia, ipsum maleficium, veluti furtum, damnum, rapina, injuria.

2. Summa autem ratione permissum est noxæ deductione defungi; namque erat iniquum nequitiam eorum ultra ipsorum corpora dominis damnosam esse.

3. Dominus, noxali judicio servi sui nomine conventus, servum actori noxæ dedendo liberatur; nec minus perpetuum ejus dominium a domino transfertur: si

76. Constitutæ sunt autem noxales actiones aut legibus, aut edicto : legibus, velut furti lege XII tabularum. damni injuriæ lege Aquilia; edicto Prætoris, velut injuriarum et vi bonorum raptorum.

77. Omnes autem noxales actiones caput sequuntur : nam si filius tuus servusve noxam commiserit, quamdiu in tua potestate est, tecum est actio : si in alterius potestatem pervenerit, cum illo incipit actio esse : si sui juris cœperit esse, directa actio cum ipso est, et noxæ deditio extinguitur. Ex diverso quoque directa actio noxalis esse incipit : nam si paterfamilias noxam commiserit, et hic se in adrogationem tibi dederit, aut servus tuus esse cœperit (*quod*) quibusdam casibus accidere primo commentario tradidimus, incipit tecum noxalis actio esse, quæ ante directa fuit.

78. Sed si filius patri, aut servus domino noxam commiserit, nulla actio nascitur; nulla enim omnino inter me et eum qui in potestate mea est obligatio nascitur. Ideoque, etsi in alienam potestatem pervenerit, aut sui juris esse cœperit, neque cum ipso, neque cum eo cujus nunc in potestate est, agi potest. Unde queritur, si alienus servus filiusve noxam commiserit mihi, et is postea in mea esse cœperit potestate, utrum intercidat actio, an quiescat. Nostri præceptores intercidere putant, quia in eum casum deducta sit in quo actio consistere non potuerit; ideoque, licet exierit de mea potestate, agere me non posse. Diversæ scholæ auctores, quamdiu in mea potestate sit, quiescere actionem putant, cum ipse mecum agere non possum; cum vero exierit de mea potestate, tunc eam resuscitari.

autem damnum ei cui deditus est servus resarcierit quæsitâ pecunia, auxilio prætoris, invito domino manumittetur.

4. Sunt autem constitutæ noxales actiones, aut legibus, aut edicto prætoris : legibus, veluti furti lege duodecim tabularum, damni injuriæ lege Aquilia ; edicto prætoris, veluti injuriarum et vi bonorum raptorum.

5. Omnis autem noxalis actio caput sequitur : nam si servus tuus noxiam commiserit, quamdiu in tua potestate sit, tecum est actio ; si in alterius potestatem pervenerit, cum illo incipit actio esse ; at si manumissus fuerit, directo ipse tenetur, et extinguitur noxæ deditio. Ex diverso quoque directa actio noxalis esse incipit : nam si liber homo noxiam commiserit, et is servus tuus esse cœperit, quod quibusdam casibus effici primo libro tradidimus, incipit tecum esse noxalis actio, quæ antea directa fuisset.

6. Si servus domino noxiam commiserit, actio nulla nascitur : namque inter dominum et eum qui in potestate ejus est, nulla obligatio nasci potest ; ideoque, et si in alienam potestatem servus pervenerit, aut manumissus fuerit, neque cum ipso, neque cum eo cujus nunc in potestate sit, agi potest. Unde, si alienus servus noxiam tibi commiserit, et is postea in potestate tua esse cœperit, intercidit actio, quia in eum casum deducta sit, in quo consistere non potuit ; ideoque, licet exierit de tua potestate, agere non potes, quemadmodum si dominus in servum suum aliquid commiserit, nec si manumissus aut alienatus fuerit servus, ullam actionem contra dominum habere potest.

79. Cum autem filiusfamilias ex noxali causa mancipio datur, diversæ scholæ auctores putant ter eum mancipio dari debere, quia lege XII tabularum cautum sit, (*ne aliter filius de potestate patris*) exeat, quam si ter fuerit mancipatus : Sabinus et Cassius ceterique nostræ scholæ auctores, sufficere unam mancipationem (*putant*); crediderunt enim tres lege XII tabularum ad voluntarias mancipationes pertinere.

80. Hæc ita de his personis quæ in potestate (*sunt*), sive ex contractu, sive ex *maleficio* earum *controversia* esset. Quod vero ad eas personas quæ in manu mancipiove sunt, *ita* jus *dicitur*, ut, cum ex *contractu* earum ageretur (1), nisi ab eo cujus juri subjectæ sunt in *solidum* defendantur, bona quæ earum *futura* forent, si *ejus* juri subjectæ non essent, *veneant*. Sed cum, rescissa *capitis deminutione*, imperio continenti *judicio*
 enim

81. *quamquam* diximus *per-*
missum fuisse ei mortuos homines dedere, tamen et si quis *eum* dederit, qui fato suo vita excesserit, æque liberatur.

(1) Ita Boecking. Lachmann autem sic : « Quod vero ad — mancipiove sunt, quotiens aut ex contractu, aut ex maleficio earum ageretur — — veneunt. »

¶ Sed veteres quidem hæc et in filiis familias masculis et feminis admisere.

Nova autem hominum conversatio hujusmodi asperitatem recte respuendam esse existimavit, et ab usu communi hæc penitus recessit. Quis enim patiatur filium suum et maxime filiam in noxam alii dare, ut pene per corpus pater magis quam filius periclitetur, cum in filiabus etiam pudicitiae favor hoc bene excludit? Et ideo placuit in servos tantummodo noxales actiones esse proponendas, cum apud veteres legum commentatores invenimus sæpius dictum, ipsos filios familias pro suis delictis posse conveniri.

TIT. IX. SI QUADRUPES PAUPERIEM FECISSE DICATUR.

Animalium nomine quæ ratione carent, si quidem lascivia aut fervore aut feritate pauperiem fecerint, noxalis actio lege duodecim tabularum prodita est. Quæ animalia, si noxæ dedantur, proficiunt reo ad liberationem, quia ita lex duodecim tabularum scripta est, ut puta, si equus calcitrosus calce percusserit, aut bos cornu petere solitus petierit. Hæc autem actio in iis quæ contra naturam moventur locum habet : ceterum, si genitalis sit feritas, cessat. Denique si ursus fugit a domino et sic

82. *Nunc admonendi sumus, agere posse quemlibet aut suo nomine, aut alieno : alieno, veluti cognitorio, procuratorio, tutorio, curatorio; cum olim, quamdiu . . legis actiones in usu fuissent, alterius nomine agere non liceret (1), (nisi) pro populo et libertatis causa.*

83. Cognitor autem certis verbis in litem coram adversario substituitur. Nam actor ita cognitorem dat : QUID EGO A TE VERBI GRATIA FUNDUM PETO, IN EAM REM LUCIUM

(1) Alii sic restituunt : « cum olim, quo tempore erant legis actiones, in usu fuisset alterius nomine agere non licere. »

nocuit, non potest quondam dominus conveniri, quia desiit dominus esse ubi fera evasit. Pauperies autem est damnum sine injuria facientis datum : nec enim potest animal injuriam fecisse dici, quod sensu caret. Hæc quod ad noxalem pertinet actionem.

1. Ceterum sciendum est ædilitio edicto prohiberi nos canem, verrem, aprum, ursum, leonem ibi habere qua vulgo iter fit; et, si adversus ea factum erit, et nocitum libero homini esse dicetur, quod bonum et æquum judici videtur, tanti dominus condemnatur; ceterarum rerum, quanti damnum datum sit, dupli. Præter has autem ædilitias actiones et de pauperie locum habebit: nunquam enim actiones, præsertim pœnales, de eadem re concurrentes, alia aliam consumit.

TIT. X. DE IIS PER QUOS AGERE POSSUMUS.

Nunc admonendi sumus agere posse quemlibet hominem aut suo nomine, aut alieno : alieno, veluti procuratorio, tutorio, curatorio; cum olim in usu fuisset alterius nomine agere non posse, nisi pro populo, pro libertate, pro tutela. Præterea lege Hostilia permissum est furti agere eorum nomine qui apud hostes essent, aut reipublicæ causa abessent, quive in eorum cujus tutela essent. Et quia hoc non minimam incommoditatem habebat, quod alieno nomine neque agere, neque excipere actionem licebat, cœperunt homines per procuratores litigare; nam et morbus, et ætas, et necessaria peregrinatio, itemque aliæ multæ causæ sæpe impedimento sunt quominus rem suam exequi possint.

TITIUM *TIBI* COGNITOREM DO; *adversarius* ita : QUANDOQUE TU A ME FUNDUM PETIS, IN EAM REM PUBLIUM MÆVIUM COGNITOREM DO. Potest ut actor ita dicat : QUOD EGO TECUM AGERE VOLO, IN EAM REM COGNITOREM DO; *adversarius* ita : QUANDOQUE TU MECUM AGERE VIS, *IN EAM REM* COGNITOREM DO. Nec interest *præsens*, an *absens* cognitor datur; sed si *absens* datus fuerit, cognitor ita erit, si *cognoverit et susceperit* officium cognitoris.

84. Procurator vero nullis certis verbis in litem *substituitur*; sed ex solo mandato, et absente et ignorante *adversario*, constituitur. Quin etiam sunt qui putant, *vel eum* procuratorem videri, cui non sit mandatum, si modo bona fide accedat *ad negotium*, et caveat ratam rem dominum habiturum; igitur *etsi non* edat mandatum *procurator*, *nihilominus agere posse*, quia sæpe mandatum initio litis in obscuro est, et postea apud iudicem ostenditur.

85. Tutores autem et curatores quemadmodum constituantur, primo commentario retulimus.

86. Qui autem alieno nomine agit, intentionem quidem ex persona domini sumit, condemnationem autem in suam personam convertit. Nam si verbi gratia Lucius Titius (*pro*) Publio Mævio agat, ita formula concipitur : SI PARET NUMERIUM NEGIDIUM PUBLIO MÆVIO SESTERTIUM X MILLIA DARE OPORTERE, JUDEX NUMERIUM NEGIDIUM LUCIO TITIO SESTERTIUM X MILLIA CONDEMNA; SI NON PARET, ABSOLVE. In rem quoque si agat, intendit Publii *Mævi* rem esse ex jure Quiritium, et condemnationem in suam personam convertit. 87. Ab *adversarii* quoque parte si interveniat aliquis cum quo actio constituitur, intenditur dominum dare oportere; condemnatio autem in ejus personam convertitur qui iudicium accepit. Sed cum in rem agitur, nihil (*in*) intentione facit ejus persona cum quo agitur, sive suo nomine, sive alieno aliquis iudicio interveniat; tantum enim intenditur rem actoris esse.

1. Procurator neque certis verbis, neque præsente adversario, immo plerumque ignorante eo constituitur : cuicumque enim permiseris rem tuam agere aut defendere, is procurator intelligitur.

2. Tutores et curatores quemadmodum constituuntur primo libro expositum est.

88. Videamus nunc quibus ex causis is cum quo agitur, vel hic qui a(*git, co*)gatur satisfacere. **89.** Igitur si verbi gratia in rem tecum agam, satis mihi dare debes: æquum enim visum est (*te i*)deo quod interea tibi rem, quæ an *ad* te pertineat dubium (*est*), possidere conceditur, cum satisfactione mihi cavere, ut, si victus sis, nec rem ipsam restituas, nec litis æstimationem sufferas, sit mihi potestas aut tecum agendi, aut cum sponsoribus tuis. **90.** Multoque magis debes satisfacere mihi, si alieno nomine iudicium accipias.

91. Ceterum cum in rem actio duplex sit, aut enim per formulam petitoriam agitur, aut per sponsionem; siquidem per formulam petitoriam agitur, illa stipulatio locum habet, quæ appellatur iudicatum solvi; si vero per sponsionem, illa quæ appellatur pro præde litis et vindiciarum. **92.** Petitoria autem formula hæc est qua actor intendit rem suam esse. **93.** Per sponsionem vero hoc modo agimus. Provocamus adversarium tali sponsione : SI HOMO, QUO DE AGITUR, EX JURE QUIRITIUM MEUS EST, SESTERTIOS XXV NUMMOS DARE SPONDES? Deinde formulam edimus qua intendimus sponsionis summam nobis dare oportere; qua formula ita demum vincimus, si probaverimus rem nostram esse. **94.** Non tamen hæc summa sponsionis exigitur; nec enim pœnalis est, sed præjudicialis, et propter hoc solum fit ut per eam de re iudicetur : unde etiam is cum quo agitur, *non restipulatur*. **94^a.** Ideo autem appellata est pro præde litis vindiciarum stipulatio, quia in locum prædium successit, quia olim, cum lege agebatur, pro lite et vindiciis, id est, pro re et fructibus, a possessore petitori dabantur prædes. **95.** Ceterum, si apud centumviros

TIT. XI. DE SATISDATIONIBUS.

Satisfactionum modus alius antiquitati placuit, alium novitas per usum amplexa est. Olim enim, si in rem agebatur, satisdare possessor compellebatur, ut, si victus esset, nec rem ipsam restitueret, nec litis æstimationem, potestas esset petitori aut cum eo agendi, aut cum fidejussoribus ejus : quæ satisfactio appellatur JUDICATUM SOLVI. Unde autem sic appellatur, facile est intelligere; namque stipulatur quis ut solvatur sibi quod fuerit judicatum. Multo magis is qui in rem actione conveniebatur, satisdare cogeatur, si alieno nomine judicium accipiebat,

agitur, summam sponsionis non per formulam petimus, sed per legis actionem : sacramento enim *reum* provocamus ; eaque sponsio sestertiorum CXXV nummorum fit, *scilicet* propter legem

96. Ipse autem qui in rem agit, si suo nomine agit, satis non dat.

97. Ac nec si per cognitorem quidem agatur, ulla satisfactio vel ab ipso, vel a domino desideratur ; cum enim certis et quasi solemnibus verbis in locum domini substituatur cognitor, merito domini loco habetur.

98. Procurator vero si agat, satisfacere jubetur *ratam* rem dominum habiturum : periculum *enim est* ne iterum dominus de eadem re experiat ; quod periculum (*non*) intervenit, si per cognitorem actum fuit, quia de qua re quisque per cognitorem egerit, de ea non magis amplius actionem habet quam si ipse egerit.

99. Tutores et curatores, eo modo quo et procuratores, satisfacere debere verba edicti faciunt ; sed aliquando illis satisfactio remittitur.

100. Hæc ita si in rem agatur.

Si vero in personam, ab actoris quidem parte quando satisfacere debeat quærentes, eadem repetemus quæ diximus in actione qua in rem agitur. 101. Ab ejus vero parte cum quo agitur, si quidem alieno nomine aliquis interveniat, omnimodo satisfacere debet, quia nemo alienæ rei sine satisfactione defensor idoneus intelligitur. Sed si quidem cum cognitore agatur, dominus satisfacere jubetur ; si vero cum procuratore, ipse procurator : idem et de tutore et de curatore juris est.

102. Quod si proprio nomine aliquis iudicium accipiat in personam, certis ex causis satisfacere solet, quæ ipse prætor significat. Quarum satisfactionum duplex causa est ; nam aut propter genus actionis satisfactur, aut propter personam, quia suspecta sit : propter ge-

Ipse autem qui in rem agebat, si suo nomine petebat, satisfacere non cogebatur.

Procurator vero, si in rem agebat, satisfacere jubebatur RATAM REM DOMINUM HABITURUM : periculum enim erat ne iterum dominus de eadem re experiretur.

Tutores et curatores, eodem modo quo et procuratores, satisfacere debere verba edicti faciebant; sed aliquando his agentibus satisfactio remittebatur.

Hæc ita erant, si in rem agebatur.

1. Si vero in personam, ab actoris quidem parte eadem obtinebant, quæ diximus in actione qua in rem agitur. Ab ejus vero parte cum quo agitur, si quidem alieno nomine aliquis interveniret, omnimodo satisfacere debebat, quia nemo defensor in aliena re sine satisfactione idoneus esse creditur.

Quod si proprio nomine aliquis judicium accipiebat in personam, JUDICATUM SOLVI satisfacere non cogebatur.

nus actionis, velut iudicati depensive, aut cum de moribus mulieris agetur; propter personam, velut si cum eo agitur qui decoxerit, cujusve bona (a) creditoribus possessa proscriptave sunt, sive cum eo herede agatur quem prætor suspectum æstimaverit.

2. Sed hæc hodie aliter observantur. Sive enim quis in rem actione convenitur, sive in personam, suo nomine, nullam satisfactionem pro litis æstimatione dare compellitur, sed pro sua tantum persona, quod in judicio permaneat usque ad terminum litis, vel committitur suæ promissioni cum jurejurando, quam juratoriam cautionem vocant, vel nudam promissionem, vel satisfactionem, pro qualitate personæ suæ, dare compellitur.

3. Sin autem per procuratorem lis vel infertur, vel suscipitur, in actoris quidem persona, si non mandatum actis insinuatum est, vel præsens dominus litis in judicio procuratoris sui personam confirmaverit, RATAM REM DOMINUM HABITURUM satisfactionem procurator dare compellitur : eodem observando, et si tutor, vel curator, vel aliæ tales personæ quæ alienarum rerum gubernationem receperunt, litem quibusdam per alium inferunt.

4. Si vero aliquis convenitur, si quidem præsens procuratorem dare paratus est, potest vel ipse in judicium venire, et sui procuratoris personam per JUDICATUM SOLVI satisfactionis solemnes stipulationes firmare, vel extra judicium satisfactionem exponere, per quam ipse sui procuratoris fidejussor existat pro omnibus JUDICATUM SOLVI satisfactionis clausulis : ubi et de hypotheca suarum rerum convenire compellitur, sive in judicio promiserit, sive extra judicium caverit, ut tam ipse quam heredes ejus obligentur ; alia insuper cautela vel satisfactione propter personam ipsius exponenda, quod tempore sententiæ recitandæ in judicio invenietur, vel,

103. Omnia autem judicia aut legitimo jure consistunt, aut imperio continentur. **104.** Legitima sunt judicia, quæ in urbe Roma, vel intra primum urbis Romæ milliariū, inter omnes cives Romanos, sub uno judice accipiuntur; eaque e lege Julia *judiciaria*, nisi in anno et sex mensibus judicata fuerint, expirant: et hoc est quod vulgo dicitur, e lege Julia litem anno et sex mensibus mori. **105.** Imperio vero continentur recuperatoria, et quæ sub uno judice accipiuntur interveniente peregrini persona judicis aut litigatoris. In *eadem* causa sunt quæcumque extra primum urbis Romæ milliariū, tam inter cives Romanos quam inter peregrinos, accipiuntur. Ideo autem imperio contineri judicia dicuntur, quia tamdiu valent, quamdiu is qui ea præcepit imperium habebit. **106.** Et si quidem imperio continenti judicio actum fuerit, sive in rem, sive in personam, sive ea formula quæ in factum concepta est, sive ea

si non venerit, omnia dabit fidejussor quæ condemnatione continentur, nisi fuerit provocatum.

5. Si vero reus præsto ex quacumque causa non fuerit, et alius velit defensionem ejus subire, nulla differentia inter actiones in rem vel in personam introducenda, potest hoc facere, ita tamen ut satisfactionem **JUDICATUM SOLVI** pro litis æstimatione præstet; nemo enim, secundum veterem regulam, ut jam dictum est, alienæ rei sine satisfactione defensor idoneus intelligitur.

6. Quæ omnia apertius et perfectissime a quotidiano judiciorum usu in ipsis rerum documentis apparent.

7. Quam formam non solum in hac regia urbe, sed etiam in omnibus nostris provinciis, etsi propter imperitiam forte aliter celebrabantur, obtinere censemus; cum necesse est omnes provincias caput omnium nostrarum civitatum, id est, hanc regiam urbem, ejusque observantiam sequi.

quæ in jus habet intentionem, postea nihilominus ipso jure de eadem re agi potest, et ideo necessaria est exceptio rei judicatæ vel in judicium deductæ. 107. At vero (si) legitimo judicio in personam actum sit ea formula quæ juris civilis habet intentionem, postea ipso jure de eadem re agi non potest, et ob id exceptio supervacua est. Si vero vel in rem, vel in factum actum fuerit, ipso jure nihilominus postea agi potest, et ob id exceptio necessaria est rei judicatæ vel in judicium deductæ. 108. Alia causa fuit olim legis actionum; nam qua de re actum semel erat, de ea postea ipso jure agi non poterat, nec omnino ita ut nunc usus erat illis temporibus exceptionum. 109. Ceterum potest ex lege quidem esse judicium, sed legitimum non esse; et contra ex lege non esse, sed legitimum esse: (nam si) verbi gratia ex lege Aquilia, vel Ovinia, vel Furia, in provinciis agatur, imperio continebitur judicium; idemque juris est et si Romæ apud recuperatores agamus, vel apud unum judicem interveniente peregrini persona. Et ex diverso, si ex ea causa, ex qua nobis edicto prætoris datur actio, Romæ sub uno iudice inter omnes cives Romanos accipiatur judicium, legitimum est.

110. Quo loco admonendi sumus, eas quidem actiones quæ ex lege senatusve consultis proficiscuntur, perpetuo solere prætorem accommodare: eas vero quæ ex propria ipsius jurisdictione pendent, plerumque intra annum dari. 111. Aliquando tamen *prætorias actiones* imitantur ius legitimum: quales sunt eæ quas *prætor bonorum possessoribus*, ceterisque *qui heredis loco sunt, accommodat*. Furti quoque manifesti actio, quamvis ex ipsius prætoris jurisdictione proficiscatur, perpetuo datur; et merito, cum pro capitali poena pecuniaria constituta sit.

**TIT. XII. DE PERPETUIS ET TEMPORALIBUS ACTIONIBUS, ET
QUÆ AD HEREDES VEL IN HEREDES TRANSEUNT.**

Hoc loco admonendi sumus, eas quidem actiones quæ ex lege, senatusve consulto, sive ex sacris constitutionibus proficiscuntur, perpetuo solere antiquitus competere, donec sacræ constitutiones tam in rem quam in personam actionibus certos fines dederunt; eas vero quæ ex propria prætoris jurisdictione pendent, plerumque intra annum vivere: nam et ipsius prætoris intra annum erat imperium. Aliquando tamen et in perpetuum extenduntur, id est, usque ad finem ex constitutionibus introductum: quales sunt eæ quas bonorum possessori, ceterisque qui heredis loco sunt, accommodat. Furti quoque manifesti actio, quamvis ex ipsius prætoris

112. Non omnes actiones quæ in aliquem aut ipso jure competunt, aut a prætore dantur, etiam in heredem æque competunt, aut dari solent. Est enim certissima juris regula, ex maleficiis pœnales actiones in heredem nec competere, nec dari solere, velut furti, vi bonorum raptorum, injuriarum, damni injuriæ. Sed heredi actoris hujusmodi actiones competunt, nec deneantur, excepta injuriarum actione, et si qua alia similis inveniatur actio. 113. Aliquando tamen (etiam) ex contractu actio neque heredi, neque in heredem competit: nam adstipulatoris heres non habet actionem, et sponsoris et fidepromissoris heres non tenetur.

114. Superest ut dispiciamus, si ante rem judicatam is cum quo agitur, post acceptum judicium, satisfaciatur actori, quid officio judicis conveniat, utrum absolvere, an ideo potius damnare, quia judicii accipiendi tempore in ea causa fuit ut damnari debeat. Nostri præceptores absolvere eum debere existimant; nec interesse cujus generis sit judicium: et hoc est quod vulgo dicitur Sabino et Cassio placere, omnia judicia esse absolutoria. Diversæ autem scholæ auctores de bonæ fidei judiciis idem sentiunt (1), quia in his quidem judiciis liberum est officium judicis; tantumdem etiam de in rem actionibus putant
 ad sol
 quibus
 petentur et ad interdum

 nobis

(1) Bæcking proponit: « de bonæ fidei judiciis autem idem sentiant. »

jurisdictione proficiscatur, tamen perpetuo datur; absurdum enim esse existimavit anno eam terminari.

1. Non omnes autem actiones quæ in aliquem aut ipso jure competunt, aut a prætore dantur, et in heredem æque competunt, aut dari solent. Est enim certissima juris regula, ex maleficiis pœnales actiones in heredem rei non competere, veluti furti, vi bonorum raptorum, injuriarum, damni injuriæ. Sed heredibus hujusmodi actiones competunt, nec denegantur, excepta injuriarum actione, et si qua alia similis inveniatur. Aliquando tamen etiam ex contractu actio contra heredem non competit, cum testator dolose versatus sit, et ad heredem ejus nihil ex eo dolo pervenerit. Pœnales autem actiones, quas supra diximus, si ab ipsis principalibus personis fuerint contestatæ, et heredibus dantur, et contra heredes transeunt.

2. Superest ut admoneamus, quod, si ante rem judicatam is cum quo actum est satisfaciat actori, officio judicis convenit eum absolvere, licet judicii accipiendi tempore in ea causa fuisset ut damnari debeat: et hoc est quod ante vulgo dicebatur, omnia judicia absolutoria esse.

. petimus his actori quam

 paratu . . actori
 ex causa caveat

 actum fuit.

115. Sequitur ut de exceptionibus dispiciamus.

116. Comparatæ sunt autem exceptiones defendendorum eorum gratia cum quibus agitur. Sæpe enim accidit ut quis jure civili teneatur, sed iniquum sit eum iudicio condemnari :

Velut (*si*) stipulatus *sim* abs te pecuniam tamquam credendi causa numeraturus, nec numeraverim ; nam eam pecuniam a te peti posse certum est, dare enim te oportet, cum ex stipulatu tenearis ; sed quia iniquum est te eo nomine condemnari, placet per exceptionem doli mali te defendi debere.

Item si pactus fuero tecum ne *id* quod mihi debeas a te petam, nihilominus *id* ipso *jure* a te petere possum dare mihi oportere, quia obligatio pacto convento non tollitur ; sed placet debere me petentem per exceptionem pacti conventi repelli.

TIT. XIII. DE EXCEPTIONIBUS.

Sequitur ut de exceptionibus dispiciamus. Comparatæ autem sunt exceptiones defendendorum eorum gratia cum quibus agitur. Sæpe enim accidit, ut, licet ipsa persecutio qua actor experitur justa sit, tamen iniqua sit adversus eum cum quo agitur.

1. Verbi gratia, si metu coactus, aut dolo inductus, aut errore lapsus, stipulanti Titio promisisti quod non debueras, palam est jure civili te obligatum esse, et actio, qua intenditur dare te oportere, efficax est; sed iniquum est te condemnari: ideoque datur tibi exceptio metus causa, aut doli mali, aut in factum composita, ad impugnandam actionem.

2. Idem juris est, si quis quasi credendi causa pecuniam stipulatus fuerit, neque numeravit: nam eam pecuniam a te petere posse eum certum est, dare enim te oportet, cum ex stipulatione tenearis; sed, quia iniquum est eo nomine te condemnari, placet per exceptionem pecuniæ non numeratæ te defendi debere.

Cujus tempora nos, secundum quod jam superioribus libris scriptum est, constitutione nostra (1) coarctavimus.

3. Præterea debitor, si pactus fuerit cum creditore ne a se peteretur, nihilominus obligatus manet, quia pacto convento obligationes non omnimodo dissolvuntur. Qua de causa efficax est adversus eum actio qua actor intendit: SI PARET EUM DARE OPORTERE; sed, quia iniquum

(1) L. 14, C., *De non num. pec.* (IV, 30).

117. In his quoque actionibus quæ (*non*) in personam sunt, exceptiones locum habent : velut si metu me coegeris, aut dolo induxeris, ut tibi rem aliquam mancipio darem; si *enim* eam rem a me petas, datur mihi exceptio, per quam, si metus causa te fecisse vel dolo malo arguero, repelleris. Item, si fundum litigiosum sciens a non possidente emeris, eumque a possidente petas, opponitur tibi exceptio, per quam omnimodo summovertis.

(*Conf.* GAI. INST. III, 181; IV, 106, *supra*.)

118. Exceptiones autem alias in edicto prætor habet propositas, alias causa cognita accommodat : quæ omnes vel ex legibus, vel ex hiis quæ legis vicem obtinent, substantiam capiunt, vel ex jurisdictione prætoris proditæ sunt.

119. Omnes autem exceptiones in contrarium con-

est contra pactionem eum damnari, defenditur per exceptionem pacti conventi.

4. *Æque*, si debitor deferente creditore juraverit nihil se dare oportere, adhuc obligatus permanet, sed quia iniquum est de perjurio quæri, defenditur per exceptionem jurisjurandi. In iis quoque actionibus quibus in rem agitur, *æque* necessariae sunt exceptiones, veluti si petitore deferente possessor juraverit eam rem suam esse, et nihilominus petitor eandem rem vindicet; licet enim verum sit quod intendit, id est, rem ejus esse, iniquum tamen est possessorem condemnari.

5. Item, si iudicio tecum actum fuerit, sive in rem sive in personam, nihilominus obligatio durat, et ideo ipso jure de eadem re postea adversus te agi potest; sed debes per exceptionem rei judicatæ adjuvari.

6. Hæc exempli causa retulisse sufficiat. Alioquin, quam ex multis variisque causis exceptiones necessariae sint, ex latioribus Digestorum seu Pandectarum libris intelligi potest.

7. Quarum quædam e legibus vel ex iis quæ legis vicem obtinent, vel ex ipsius prætoris jurisdictione substantiam capiunt.

cupiuntur, *quam* adfirmat is cum quo agitur. Nam, si verbi gratia reus dolo malo aliquid actorem facere dicat, qui forte pecuniam petit quam non numeravit, sic exceptio concipitur : SI IN EA RE NIHIL DOLO MALO AULI AGERII FACTUM SIT NEQUE FIAT. Item, si dicatur contra pactionem pecunia peti, ita concipitur exceptio : SI INTER AULUM AGERIUM ET NUMERIUM NEGIDIUM NON CONVENIT, NE EA PECUNIA PETERETUR. Et denique in ceteris causis similiter concipi solet : ideo scilicet, quia omnis exceptio objicitur quidem a reo, sed ita formulæ inseritur, ut conditionalem faciat condemnationem, id est, ne aliter iudex eum cum quo agitur condemnet, quam si nihil in ea re, *qua* de agitur, dolo actoris factum sit; item ne aliter iudex eum condemnet, quam si nullum pactum conventum *de* non petenda pecunia factum erit.

120. Dicuntur autem exceptiones aut peremptoriæ, aut dilatoriæ.

121. Peremptoriæ sunt quæ perpetuo valent, nec evitari possunt : velut quod metus causa, aut dolo malo, aut quod contra legem senatusve consultum factum est, aut quod res judicata est vel in iudicium deducta est; item pacti conventi quo pactum est ne omnino pecunia peteretur.

122. Dilatoriæ sunt exceptiones quæ ad tempus nocent : veluti illius pacti conventi quod factum est, verbi gratia, ne intra quinquennium peteretur; finito enim eo tempore non habet locum exceptio.

Cui similis exceptio est litis dividuæ et rei residuæ : nam, si quis partem rei petierit, et intra ejusdem præturam reliquam partem petat, hac exceptione summovetur, quæ appellatur litis dividuæ; item, si is qui cum eodem plures lites habebat, de quibusdam egerit, de quibusdam distulerit, ut ad alios iudices eant, si intra ejusdem præturam de his quæ ita distulerit agat, per

8. Appellantur autem exceptiones, aliæ perpetuæ et peremptoriæ, aliæ temporales et dilatoriæ.

9. Perpetuæ et peremptoriæ sunt, quæ semper agentibus obstant, et semper rem de qua agitur perimunt : qualis est exceptio doli mali, et quod metus causa factum est, et pacti conventi, cum ita convenerit ne omnino pecunia peteretur.

10. Temporales atque dilatoriæ sunt, quæ ad tempus nocent, et temporis dilationem tribuunt : qualis est pacti conventi, cum ita convenerit ne intra certum tempus ageretur, veluti intra quinquennium ; nam finito eo tempore non impeditur actor rem exequi

hanc exceptionem quæ appellatur rei residuæ summo-
vetur.

123. Observandum est autem ei cui dilatoria objici-
tur exceptio, ut differat actionem : alioquin, si objecta
exceptione egerit, rem perdit; nec enim, post illud
tempus quo integra re evitare poterat, adhuc ei po-
testas agendi superest, re in iudicium deducta et per
exceptionem perempta.

124. Non solum autem ex tempore, sed etiam ex
persona dilatoriæ exceptiones intelliguntur, quales sunt
cognitoriæ, velut si is qui per edictum cognitorem dare
non potest, per cognitorem agat, vel dandi quidem co-
gnitoris jus habeat, sed eum det cui non licet cognitu-
ram suscipere : nam, si objiciatur exceptio cognitoria, si
ipse talis erit ut ei non liceat cognitorem dare, ipse
agere potest; si vero cognitori non liceat cognituram
suscipere, per alium cognitorem aut per semetipsum li-
beram habet agendi potestatem, et tam hoc quam illo
modo evitare (*potest*) exceptionem; quod si dissimula-
verit eam et per cognitorem egerit, *rem perdit*.

Ergo ii quibus intra certum tempus agere volentibus objicitur exceptio aut pacti conventi aut alia similis, differre debent actionem et post tempus agere : ideo enim et dilatoria istæ exceptiones appellantur. Alioquin, si intra tempus egerint, objectaque sit exceptio, neque eo judicio quidquam consequerentur propter exceptionem, neque post tempus olim agere poterant, cum temere rem in judicium deducebant et consumebant, qua ratione rem amittebant.

Hodie autem non ita stricte hæc procedere volumus; sed eum qui ante tempus pactionis vel obligationis litem inferre ausus est, Zenonianæ constitutioni (1) subjacere censemus, quam sacratissimus legislator de iis qui tempore plus petierint, protulit, ut, si inducias quas ipse actor sponte indulserit vel natura actionis continet, contempserit, in duplum habeant ii qui talem injuriam passi sunt; et post eas finitas non aliter litem suscipiant, nisi omnes expensas litis antea acceperint, ut actores tali pœna perterriti tempora litium doceantur observare.

■ ■. Præterea etiam ex persona dilatoriæ sunt exceptiones, quales sunt procuratoriæ, veluti si per militem aut mulierem agere quis velit : nam militibus, nec pro patre vel matre vel uxore, nec ex sacro rescripto, procuratorio nomine experiri conceditur; suis vero negotiis superesse sine offensa disciplinæ possunt.

Eas vero exceptiones quæ olim procuratoribus propter infamiam vel dantis vel ipsius procuratoris opponebantur, cum in judiciis frequentari nullo modo perspeximus, conquirere sancimus; ne, dum de his altercatur, ipsius negotii disceptatio proteletur.

(1) *L. 1, C., De plus petit.* (III, 10)

125. Sed peremptoria quidem exceptione *cum reus per errorem* non fuit usus, in integrum restituitur *servandæ* exceptionis gratia; dilatoria vero si non *fuit* usus, an in integrum restituatur, quæritur.

126. Interdum evenit ut exceptio, quæ prima facie justa videatur, inique noceat actori. Quod cum accidit, alia adjectione opus est adjuvandi actoris gratia : quæ adjectio replicatio vocatur, quia per eam replicatur atque resolvitur vis exceptionis. Nam, si verbi gratia pactus sim tecum, ne pecuniam quam mihi debes a te peterem, deinde postea in contrarium pacti *simus*, id est, ut petere mihi liceat, et, si agam tecum, excipias tu ut ita demum mihi condemneris, si non convenerit ne eam pecuniam peterem, nocet mihi exceptio pacti conventi; namque nihilominus hoc verum manet, etiamsi postea in contrarium pacti *simus* : sed quia iniquum est me excludi exceptione, replicatio mihi datur ex posteriore pacto, *hoc modo* : SI NON POSTEA CONVENERIT, UT EAM PECUNIAM PETERE LICERET. Item, si argentarius pretium rei quæ in auctione venierit, persequatur, objicitur ei exceptio, ut ita demum emptor damnetur, si ei res quam emerit, tradita *esset*; quæ est justa exceptio : sed si in auctione prædictum est, ne ante emptori traderetur res, quam si pretium solverit, replicatione tali argentarius adjuvatur : AUT SI PRÆDICTUM EST, NE ALITER EMPTORI RES TRADERETUR, QUAM SI PRETIUM EMPTOR SOLVERIT.

127. Interdum autem evenit, ut rursus replicatio, quæ prima facie justa sit, inique reo noceat : quod cum accidat, adjectione opus est adjuvandi rei gratia, quæ duplicatio vocatur.

128. Et, si rursus ea prima facie justa videatur, sed propter aliquam causam inique actori noceat, rursus ea adjectione opus est qua actor adjuvetur, quæ dicitur triplicatio.

TIT. XIV. DE REPLICATIONIBUS.

Interdum evenit ut exceptio, quæ prima facie justa videatur, inique noceat. Quod cum accidit, alia allegatione opus est adjuvandi actoris gratia, quæ replicatio vocatur, quia per eam replicatur atque resolvitur jus exceptionis : veluti, cum pactus est aliquis cum debitore suo ne ab eo pecuniam petat, deinde postea in contrarium pacti sunt, id est, ut creditori petere liceat, si agat creditor, et excipiat debitor ut ita demum condemnatur, si non convenerit ne eam pecuniam creditor petat, nocet ei exceptio; convenit enim ita : namque nihilominus hoc verum manet, licet postea in contrarium pacti sint : sed, quia iniquum est creditorem excludi, replicatio ei dabitur ex posteriore pacto convento.

1. Rursus interdum evenit ut replicatio, quæ prima facie justa est, inique noceat. Quod cum accidit, alia allegatione opus est, adjuvandi rei gratia, quæ duplicatio vocatur.

2. Et, si rursus ea prima facie justa videatur, propter aliquam causam actori inique noceat, alia allegatione opus est, qua actor adjuvetur, quæ citur triplicatio.

129. Quarum omnium adjectionum usum interdum etiam ulterius, quam diximus, varietas negotiorum introduxit.

MARCIANUS, *lib. XIII Institutionum* (1).

Omnes exceptiones quæ reo competunt, fidejussori quoque, etiam invito reo, competunt.

130. Videamus etiam de præscriptionibus quæ receptæ sunt pro actore. **131.** Sæpe enim ex una eademque obligatione aliquid jam præstari oportet, aliquid in futura præstatione est, velut cum in singulos annos vel menses certam pecuniam stipulati fuerimus : nam finitis quibusdam annis aut mensibus, hujus quidem temporis pecuniam præstari oportet, futurorum autem annorum sane quidem obligatio contracta intelligitur, præstatio vero adhuc nulla est; si ergo velimus id quidem, quod præstari oportet, petere, et in iudicium deducere, futuram vero obligationis præstationem in incerto relinquere, necesse est ut cum hac præscrip-

(1) L. 19, D., *De exceptionibus* (XLIV, 1).

3. Quarum omnium exceptionum usum interdum ulterius, quam diximus, varietas negotiorum introducit : quas omnes apertius ex latiore Digestorum volumine facile est cognoscere.

4. Exceptiones autem, quibus debitor defenditur, plerumque accommodari solent etiam fidejussoribus ejus, et recte, quia quod ab iis petitur, id ab ipso debitore peti videtur, quia mandati judicio redditurus est eis quod ii pro eo solverint. Qua ratione, et si de non petenda pecunia pactus quis cum reo fuerit, placuit perinde succurrendum esse per exceptionem pacti conventi illis quoque qui pro eo obligati essent, ac si cum ipsis pactus esset ne ab eis ea pecunia peteretur. Sane quædam exceptiones non solent his accommodari : ecce enim debitor, si bonis suis cesserit, et cum eo creditor experiatur, defenditur per exceptionem *NISI BONIS CESSERINT*; sed hæc exceptio fidejussoribus non datur, ideo scilicet quia qui alios pro debitore obligat, hoc maxime prospicit, ut, cum facultatibus lapsus fuerit debitor, possit ab iis quos pro eo obligavit suum consequi.

tionē agamus : EA RES AGATUR CUIUS REI DIES FUIT ; alioquin si sine hac præscriptione egerimus, ea scilicet formula qua incertum petimus, cuius intentio his verbis concepta est : QUIDQUID PARBET NUMERIUM NEGIDIUM AULO AGERIO DARE FACERE OPORTERE, totam obligationem, id est, etiam futuram, in hoc iudicium deducimus, et quantumvis in obligatione fuerit, tamen id solum consequimur, quod litis contestatæ tempore præstari oportet, ideoque removemur, si postea agere velimus. Item, si verbi gratia ex empto agamus, ut nobis fundus mancipio detur, debemus ita præscribere : EA RES AGATUR DE FUNDO MANCIPANDO, ut postea, si velimus vacuum possessionem nobis tradi, de tradenda ea vel ex stipulatu vel ex empto agere possimus. Alioquin protinus (1) totius illius juris obligatio illa incerta actione : QUIDQUID OB EAM REM NUMERIUM NEGIDIUM AULO AGERIO DARE FACERE OPORTET, per litis contestationem consumitur, ut postea nobis agere volentibus de vacua possessione tradenda nulla supersit actio. 130. Præscriptiones autem appellatas esse ab eo quod ante formulas præscribuntur, plus quam manifestum est. 133. Sed his quidem temporibus, sicut supra quoque indicavimus, omnes præscriptiones ab actore proficiscuntur. Olim autem quædam et pro reo opponebantur; qualis illa erat præscriptio : EA RES AGATUR, SI IN EA RE PRÆJUDICIUM HEREDITATI NON FIAT, quæ nunc in speciem exceptionis deducta est, et locum habet cum petitor hereditatis alio genere iudicii præiudicium hereditati faciat, velut cum res singulas petat; esset enim iniquum, per unius rei petitionem majori quæstioni de ipsa hereditate præiudicari

.

.

(1) Böcking sic restituit : « Nam si non præscribimus. »

134. *Intentione formulæ determinatur is cui dare oportet; et sane domino dare oportet quod servus stipulatur: at in præscriptione de facto (1) quæritur, quod secundum naturalem significationem verum esse debet.*

135. *Quæcumque autem diximus de servis, eadem de ceteris quoque personis quæ nostro juri subjectæ sunt, dicta intelligemus.*

136. *Item admonendi sumus, si cum ipso agamus qui incertum promiserit, ita nobis formulam esse propositam, ut præscriptio inserta sit formulæ loco demonstrationis, hoc modo: JUDEX ESTO. (EA RES AGATUR) (2), QUOD AULUS AGERIUS DE NUMERIO NEGIDIO INCERTUM STIPULATUS EST, CUJUS REI DIES FUT, QUIDQUID OB EAM REM NUMERIUM NEGIDIUM AULO AGERIO DARE FACERE OPORTET, et reliqua.* **137.** *Si cum sponsore aut fidejussore agatur, præscribi solet in persona quidem sponsoris hoc modo: EA RES AGATUR, QUOD AULUS AGERIUS DE LUCIO TITIO INCERTUM STIPULATUS EST, QUO NOMINE NUMERIUS NEGIDIUS SPONSOR EST, CUJUS REI DIES FUT; in persona vero fidejussoris: EA RES AGATUR, QUOD NUMERIUS NEGIDIUS PRO LUCIO TITIO INCERTUM FIDE SUA ESSE JUSSIT, CUJUS REI DIES FUT; deinde formula subjicitur.*

138. *Superest ut de interdictis dispiciamus.* **139.** *Certis igitur ex causis prætor aut proconsul principaliter auctoritatem suam finiendis controversiis interponit: quod tum maxime facit cum de possessione aut quasi possessione inter aliquos contenditur; et in summa aut jubet aliquid fieri aut fieri prohibet. Formulæ autem verborum et conceptiones quibus in ea re utitur, interdicta decretave vocantur.*

(Conf. GAI. INST. IV, 142, *infra*.)

(1) Sic legendum pro pacto, cum Savinio pnto.

(2) Hoc addendum esse ex §§ 131 et 137, mihi videtur. — Huschke et Boecking nihil hic suppleant, sed inserunt modo ante *cujus rei dies fuit*.

TIT. XV. DE INTERDICTIS.

Sequitur ut dispiciamus de interdictis, seu actionibus quæ pro his exercentur. Erant autem interdicta formæ atque conceptiones verborum quibus prætor aut jubebat aliquid fieri, aut fieri prohibebat : quod tunc maxime faciebat, cum de possessione, aut quasi possessione, inter aliquos contendebatur.

I. Summa autem divisio interdictorum hæc est, quod aut prohibitoria sunt, aut restitutoria, aut exhibitoria. Prohibitoria sunt, quibus vetat aliquid fieri, veluti vim sine vitio possidenti, vel mortuum inferenti quo ei jus erat inferendi, vel in loco sacro ædificari, vel in flumine publico ripave ejus aliquid fieri quo pejus

140. (*Vocantur*) autem decreta, cum fieri aliquid jubet, velut cum præcipit ut aliquid exhibeatur aut restituatur; interdicta vero, cum prohibet fieri, velut cum præcipit ne sine vitio possidenti vis fiat, neve in loco sacro aliquid fiat. Unde omnia interdicta aut restitutoria, aut exhibitoria, aut prohibitoria vocantur.

141. Nec tamen, cum quid jusserit fieri, aut fieri prohibuerit, statim peractum est negotium; sed ad judicem recuperatoresve itur, et ibi editis formulis quæritur, an aliquid adversus prætoris edictum factum sit, vel an factum non sit quod is fieri jusserit. Et modo cum pœna agitur, modo sine pœna: cum pœna, velut cum per sponsionem agitur; sine pœna, velut cum arbiter petitur. Et quidem ex prohibitoriis interdictis semper per sponsionem agi solet; ex restitutoriis vero vel exhibitoriis, modo per sponsionem, modo per formulam agitur quæ arbitraria vocatur.

142. Principalis igitur divisio in eo est quod aut prohibitoria sunt interdicta, aut restitutoria, aut exhibitoria.

143. Sequens in eo est divisio, quod vel adipiscendæ possessionis causa comparata sunt, vel retinendæ, vel recuperandæ.

144. Adipiscendæ possessionis causa interdictum accommodatur bonorum possessori, cujus principium est QUORUM BONORUM; ejusque vis et potestas hæc est, ut quod quisque ex his bonis, quorum possessio alicui data est, pro herede aut pro possessore possideret, id ei,

navigetur. Restitutoria sunt, quibus restitui aliquid jubet, veluti bonorum possessori possessionem eorum quæ quis pro herede aut pro possessore possidet ex ea hereditate, aut cum jubet ei qui vi possessione fundi dejectus sit, restitui possessionem. Exhibitoria sunt per quæ jubet exhiberi, veluti eum cujus de libertate agitur, aut libertum cui patronus operas indicere velit, aut parenti liberos qui in potestate ejus sunt. Sunt tamen qui putant proprie interdicta ea vocari quæ prohibitoria sunt, quia interdicere est denuntiare et prohibere; restitutoria autem et exhibitoria proprie decreta vocari: sed tamen obtinuit omnia interdicta appellari, quia inter duos dicuntur.

2. Sequens divisio interdictorum hæc est, quod quædam adipiscendæ possessionis causa comparata sunt, quædam retinendæ, quædam recuperandæ.

3. Adipiscendæ possessionis causa interdictum accommodatur bonorum possessori, quod appellatur quorum bonorum; ejusque vis et potestas hæc est, ut quod ex iis bonis quisque, quorum possessio alicui data est, pro herede aut pro possessore possideat, id ei cui bonorum

cui bonorum possessio data est, restituatur. Pro herede autem possidere videtur tam is qui heres est, quam is qui putat se heredem esse; pro possessore is possidet, qui sine causa aliquam rem hereditariam, vel etiam totam hereditatem, sciens ad se non pertinere, possidet. Ideo autem adipiscendæ possessionis vocatur, quia ei tantum utile est qui nunc primum conatur adipisci rei possessionem : itaque, si quis adeptus possessionem amiserit, desinit ei id interdictum utile esse.

145. Bonorum quoque emptori similiter proponitur interdictum, quod quidam possessorium vocant.

146. Item ei qui publica bona emerit, ejusdem conditionis interdictum proponitur quod appellatur sectorium, quod sectores vocantur qui publice bona mercantur.

147. Interdictum quoque quod appellatur Salvianum, apiscendæ possessionis (*causa*) comparatum est, eoque utitur dominus fundi de rebus coloni, quas is pro mercedibus fundi pignori futuras pepigisset.

148. Retinendæ possessionis causa solet interdictum reddi, cum ab utraque parte de proprietate alicujus rei controversia est, et ante quæritur uter ex litigatoribus possidere, et uter petere debeat : cujus rei gratia comparata sunt UTI POSSIDETIS et UTRUBI. **149.** Et quidem UTI POSSIDETIS interdictum de fundi vel ædium possessione redditur, UTRUBI vero de rerum mobilium possessione. **150.** Et si quidem de fundo vel ædibus interdictur, eum potiolem esse prætor jubet qui, eo tempore quo interdictum redditur, nec vi, nec clam, nec precario ab adversario possideat; si vero de re mobili, eum potiolem esse jubet qui majore parte ejus anni nec vi, nec clam, nec precario ab adversario possedit : idque satis ipsis verbis interdictorum significatur. **151.** At in UTRUBI interdicto non solum sua cuique possessio prodest, sed etiam alterius quam justum est ei accedere :

possessio data est restituere debeat. Pro herede autem possidere videtur, qui putat se heredem esse; pro possessore is possidet, qui nullo jure rem hereditariam, vel etiam totam hereditatem, sciens ad se non pertinere, possidet. Ideo autem adipiscendæ possessionis vocatur interdictum, quia ei tantum utile est qui nunc primum conatur adipisci rei possessionem: itaque, si quis adeptus possessionem amiserit eam, hoc interdictum ei inutile est.

Interdictum quoque quod appellatur *Salvianum*, adipiscendæ possessionis causa comparatum est, eoque utitur dominus fundi de rebus coloni, quas is pro mercedibus fundi pignori futuras pepigisset.

4. Retinendæ possessionis causa comparata sunt interdicta *UTI POSSIDETIS* et *UTRUBI*, cum ab utraque parte de proprietate alicujus rei controversia sit, et ante quaeritur uter ex litigatoribus possidere, et uter petere debeat. Namque, nisi ante exploratum fuerit utrius eorum possessio sit, non potest petitoria actio institui, quia et civilis et naturalis ratio facit ut alius possideat, alius a possidente petat. Et quia longe commodius est possidere potius quam petere, ideo plerumque et fere semper ingens existit contentio de ipsa possessione. Commodum autem possidendi in eo est, quod, etiamsi ejus res non sit qui possidet, si modo actor non potuerit suam esse probare, remanet suo loco possessio: propter quam causam, cum obscura sunt utriusque jura, contra petito rem judicari solet. Sed interdicto quidem *UTI POSSIDETIS* de fundi vel ædium possessione contenditur, *UTRUBI* vero

velut hujus cui heres extiterit, ejusque a quo emerit vel ex donatione aut *dotis datione* acceperit. Itaque si nostræ possessioni juncta alterius justa possessio exsuperat adversarii possessionem, nos eo interdicto vincimus. Nullam autem propriam possessionem habenti accessio temporis nec datur, nec dari potest; nam ei quod nulum est, nihil accedere potest. Sed *et* si vitiosam habeat possessionem, id est, aut vi, aut clam, aut precario ab adversario adquisitam, *non datur; nam ei possessio* sca nihil prodest. **152.** Annus autem retrorsus numeratur: itaque si tu verbi gratia anni mensibus possederis prioribus V, et ego VII posterioribus, ego potior ero *quantitate* mensium possessionis; *nec* tibi in hoc interdicto *prodest*, quod *prior tua ejus anni possessio est*.

153. Possidere autem videmur, non *solum si ipsi* possideamus, sed etiam si nostro nomine aliquis in possessione sit, licet is nostro juri subjectus non sit, qualis est colonus et inquilinus. Per eos quoque apud quos deposuerimus, aut quibus commodaverimus, aut quibus *usumfructum, vel usum*, aut habitationem *constituerimus*, ipsi possidere videmur; et hoc est quod vulgo dicitur, retineri possessionem posse per quemlibet, qui nostro nomine sit in possessione. Quinetiam plerique putant, animo *quoque retineri* possessionem, quod nostrorum *verbi gratia æstivorum et hibernorum saltuum* animo solo, quia voluerimus, *ex quo discessimus, reverti*, retinere possessionem videamur. Apisci vero *possessionem per quos possimus*, secundo commentario retulimus; nec ulla dubitatio est, quin animo *possessionem apisci non possimus*.

154. Recuperandæ possessionis causa solet interdictum dari, si quis vi dejectus sit; nam ei proponitur interdictum cujus principium *est*: UNDE TU ILLUM VI DE-

interdicto de rerum mobilium possessione. Quorum vis ac potestas plurimam inter se differentiam apud veteres habebat : nam UTI POSSIDETIS interdicto is vincebat, qui interdicti tempore possidebat, si modo nec vi, nec clam, nec precario nactus fuerat ab adversario possessionem, etiamsi alium vi expulerat, aut clam abripuerat alienam possessionem, aut precario rogaverat aliquem ut sibi possidere liceret ; UTRUBI vero interdicto is vincebat, qui majore parte ejus anni nec vi, nec clam, nec precario ab adversario possidebat.

Hodie tamen aliter observatur, nam utriusque interdicti potestas, quantum ad possessionem pertinet, exæquata est : ut ille vincat et in re soli et in re mobili, qui possessionem nec vi, nec clam, nec precario ab adversario litis contestatæ tempore detinet.

5. Possidere autem videtur quisque, non solum si ipse possideat, sed et si ejus nomine aliquis in possessione sit, licet is ejus juri subjectus non sit, qualis est colonus et inquilinus. Per eos quoque apud quos deposuerit quis, aut quibus commodaverit, ipse possidere videtur ; et hoc est quod dicitur, retinere possessionem posse aliquem per quemlibet qui ejus nomine sit in possessione. Quinetiam animo quoque retineri possessionem placet, id est, ut, quamvis neque ipse sit in possessione, neque ejus nomine alius, tamen, si non derelinquendæ possessionis animo, sed postea reversurus, inde discesserit, retinere possessionem videatur. Adipisci vero possessionem per quos aliquis potest, secundo libro exposuimus ; nec ulla dubitatio est quin animo solo adipisci possessionem nemo possit.

6. Recuperandæ possessionis causa solet interdici, si quis ex possessione fundi vel ædium vi dejectus fuerit ; nam ei proponitur interdictum UNDE VI, per quod is qui

JECISTI; per quod is qui dejecit cogitur ei restituere rei possessionem, si modo is qui dejectus est, nec vi, nec clam, nec precario possidet ab adversario; quod si aut vi, aut clam, aut precario possederit, impune dejicitur.

155. Interdum tamen etiam ei quem vi dejecerim, quamvis a me aut vi, aut clam, aut precario possideret, cogor restituere possessionem, velut si armis eum vi dejecerim; nam prætor

. omni modo

.

.

156. Tertia divisio interdictorum in hoc est, quod aut simplicia sunt, aut duplicia. **157.** Simplicia sunt, [velut] in quibus alter actor, alter reus est : qualia sunt omnia restitutoria aut exhibitoria; nam actor est qui desiderat aut exhiberi aut restitui, reus is est a quo desideratur ut exhibeat aut restituat. **158.** Prohibitoriorum autem interdictorum alia duplicia, alia simplicia sunt. **159.** Simplicia sunt, quibus prohibet prætor in loco sacro, aut in flumine publico ripave ejus aliquid facere reum; nam actor est qui desiderat ne quid fiat, reus is qui aliquid facere conatur. **160.** Duplicia sunt, velut UTI POSSIDETIS interdictum et UTRUBI. Ideo autem duplicia vocantur, quia par utriusque litigatoris in his conditio est, nec quisquam præcipue reus vel actor intelligitur, sed unusquisque tam rei quam actoris partes sustinet : quippe prætor pari sermone cum utroque loquitur; nam summa conceptio eorum interdictorum hæc est : UTI NUNC POSSIDETIS, QUOMINUS ITA POSSIDEATIS VIM FIERI VETO; item alterius : UTRUBI HIC HOMO, DE QUO AGITUR, APUD QUEM MAJORE PARTE HUIUS ANNI FUIT, QUOMINUS IS EUM DUCAT VIM FIERI VETO.

dejecit, cogitur ei restituere possessionem, licet is ab eo qui dejecit vi, vel clam, vel precario possidebat.

Sed ex constitutionibus sacris (1), ut supra diximus, si quis rem per vim occupaverit, si quidem in bonis ejus est, dominio ejus privatur; si aliena, post ejus restitutionem etiam æstimationem rei dare vim passo compellitur.

Qui autem aliquem de possessione per vim dejecerit, tenetur lege Julia de vi privata, aut de vi publica: sed de vi privata, si sine armis vim fecerit; sin autem cum armis eum de possessione expulerit, de vi publica. Armarum autem appellatione non solum scuta et gladios et zaleas significari intelligimus, sed et fustes et lapides.

7. Tertia divisio interdictorum hæc est, quod aut simplicia sunt, aut duplicia. Simplicia sunt, veluti in quibus alter actor, alter reus est, qualia sunt omnia restitutoria aut exhibitoria: namque actor est, qui desiderat aut exhiberi, aut restitui; reus est is a quo desideratur ut restituat, aut exhibeat. Prohibitoriorum autem interdictorum alia simplicia sunt, alia duplicia. Simplicia sunt, veluti cum prohibet prætor in loco sacro, vel in flumine publico ripave ejus aliquid fieri; nam actor est qui desiderat ne quid fiat, reus est qui aliquid facere conatur. Duplicia sunt, veluti UTI POSSIDETIS interdictum et UTRUBI; ideo autem duplicia vocantur, quia par utriusque litigatoris in his conditio est, nec quisquam præcipue reus vel actor intelligitur, sed unusquisque tam rei quam actoris partes sustinet.

(1) *Valent., Theod. et Arcad., L. 7, C., Unde vi* (CIII, 4).

161. Expositis generibus interdictorum, sequitur ut de ordine et de exitu eorum dispiciamus; et incipiamus a simplicibus. **162.** Igitur (*cum*) restitutorium vel exhibitorium interdictum redditur, velut ut restituatur possessio ei qui vi dejectus est, aut exhibeatur libertus cui patronus operas indicere vellet, modo sine periculo res ad exitum perducitur, modo cum periculo. **163.** Namque, si arbitrum postulaverit is cum quo agitur, accipit formulam quæ appellatur *arbitraria*: nam iudicis arbitrio si quid restitui vel exhiberi debeat, id sine *pœna* exhibet *vel* restituit, et ita absolvitur; quod si nec restituat neque exhibeat, quanti ea res est condemnatur. Sed actor *quoque* sine pœna experitur cum eo qui neque exhibere, neque restituere quicquam offert, *præterquam* si calumniæ iudicium ei oppositum fuerit. *Diversæ quidem scholæ auctoribus placet prohibendum calumniæ iudicio eum qui arbitrum postulaverit*, quasi hoc ipso confessus videatur *restituere se* vel exhibere debere. Sed alio jure utimur, et recte
. et arbitrum quisque
. **164.** Observare debet is qui *volet* arbitrum petere, ut *statim* petat, antequam ex *jure* exeat, id est, antequam a *prælore* discedat; sero enim petentibus non indulgebatur. **165.** Itaque si *arbitrum* non *petierit*, sed *tacitus* de *jure* exierit, cum periculo res ad exitum perducitur. Nam actor provocat adversarium sponsione: *SI CONTRA EDICTUM PRÆTORIS NON EXHIBUERIT AUT NON RESTITUERIT*; ille autem adversus sponsionem adversarii restipulatur. Deinde actor quidem sponsionis *formulam* edit adversario; ille huic invicem restipulationis. Sed actor sponsionis *formulae* *subjicit* et aliud iudicium de re restituenda vel exhibenda, ut, si sponsione *vicerit*, nisi ei res exhibeatur aut restituatur, *adversarius quanti ea res sit* condemnatur

S. De ordine et vetere exitu interdictorum supervacuum est hodie dicere : nam quotiens extra ordinem jus dicitur, qualia sunt hodie omnia judicia, non est necesse reâdi interdictum ; sed perinde judicatur sine interdictis, ac si utilis actio ex causa interdicti reddita fuisset (1).

(1) *Diocl. et Max., L. 3, C., De interdictis* (vii, 1).

.....
 aut denegantur

166. *Deinde perficitur omnis res ab eo fructus licitando, id est, tantisper in possessione constituitur, si modo adversario suo fructuaria stipulatione caveat, cui vis et potestas hæc inest, ut si contra ipsum esset postea pronunciatum, possessio restituatur. Itaque inter adversarios, qui prætoris auctoritate certant, contentio fructus licitationis est, scilicet, quia amborum interest possessorem esse, alter tantisper rei possessionem et rei fructus vendit; et quandoquidem hoc agatur, postea alter alterum sponsione provocat: SI ADVERSUS EDICTUM PRÆTORIS POSSIDENTIBUS NOBIS (VIS) FACTA ESSET. Invicem ambo restipulantur adversus sponsionem vel . . .
 . . . cum una inter eos sponsio . . .
 . . . stipulatio . . . fit . . .
 . . . fundo ab . . .
 . . . restitui
 . . . judex, apud quem de ea re agitur, illud scilicet requirit, (quod) prætor interdicto complexus est, id est, uter eorum eum fundum easve ædes, per id tempus quo interdictum redditur, nec vi, nec clam, nec precario possideret. Cum iudex id exploraverit, et forte secundum me judicatum sit, adversarium quidem et sponsionis et restipulationis summas, quas cum eo feci, condemnat, et convenienter me sponsionis et restipulationis, quæ mecum factæ sunt, absolvit; et hoc amplius, si apud adversarium meum possessio est, quia is fructus licitatione vicit, nisi restituat mihi possessionem, Casselliano sive secutorio iudicio condemnatur. **167.** Ergo is qui fructus licitatione vicit, si non probat ad se pertinere possessionem, sponsionis et restipulationis et fructus licitationis summam*

pœnæ nomine solvere, *et* præterea possessionem restituere jubetur; et hoc amplius fructus, quos *interea* percepit, reddit: summa enim fructus licitationis non premium est fructuum, sed pœnæ nomine solvitur, quod quis alienam possessionem per hoc tempus retinere et facultatem fruendi nancisci conatus est. 168. Ille autem qui fructus licitatione victus est, si non probaverit ad se pertinere possessionem, tantum sponsionis et restipulationis summam pœnæ nomine debet. 169. Admonendi tamen sumus, liberum esse ei qui fructus licitatione victus erit, ommissa fructuaria stipulatione, sicut Cascelliano sive secutorio judicio de *possessione recipienda experitur*, ita *de fructibus propter* fructus licitationem agere: in quam rem proprium iudicium comparatum est, quod appellatur fructuarium, quo nomine actor iudicatum solvi satis accipiet. Dicitur autem et hoc iudicium secutorium, quod sequitur sponsionis victoriam, sed non æque Cascellianum vocatur. 170. Sed quia nonnulli, interdicto reddito, cetera ex interdicto facere volebant, atque ob id non poterat res expediri, prætor comparavit interdicta

 et cetera ex interdicto

 sine causa
 fuerint
 sponsori
 etiam juris

TIT. XVI. DE POENA TEMERE LITIGANTIVM.

Nunc admonendi sumus, magnam curam egisse eos qui jura sustinebant, ne facile homines ad litigandum procederent; quod et nobis studio est. Idque eo maxime
38.

171. *Reo inficiente, ex quibusdam causis dupli actis constituitur, velut si judicati, aut depensi, aut damni injuriæ, aut legatorum per damnationem relictorum nomine agitur.*

Ex quibusdam causis sponsionem facere permittitur, velut de pecunia certa credita et pecunia constituta; sed certæ quidem creditæ pecuniæ tertiæ partis, constitutæ vero pecuniæ partis dimidiæ.

172. *Quod si neque sponsionis, neque dupli actionis periculum ei cum quo agitur jungatur, ac ne statim quidem ab initio pluris quam simpli sit actio, permittit prætor jusjurandum exigere, non calumniæ causa ad inficias ire. Unde, quia heredes, vel qui heredum loco habentur, nunquam pœnis obligati sunt, item feminis pupillisque remitti solet pœna sponsionis, jubet tamen eos jurare (1).*

173. *Statim autem ab initio pluris quam simpli actio est, velut furti manifesti quadrupli, nec manifesti dupli, concepti et oblati tripli : nam ex his causis et aliis quibusdam, sive quis neget, sive fateatur, pluris quam simpli est actio.*

174. *Actoris quoque calumnia coercetur modo calumniæ judicio, modo contrario, modo jurejurando, modo restipulatione. 175. Et quidem calumniæ judicium ad-*

(1) Bœcking sic restituit : « Unde quamvis heredes vel qui heredum loco habentur jure civili non amplius obligati sint, item feminis — soleat. — »

fieri potest, quod temeritas tam agentium, quam eorum cum quibus ageretur, modo pecuniaria poena, modo jurisjurandi religione, modo infamiae metu coercetur.

1. Ecce enim jusjurandum omnibus qui conveniuntur, ex constitutione nostra (1) deferitur; nam reus non aliter suis allegationibus utitur, nisi prius juraverit quod, putans sese bona instantia uti, ad contradicendum pervenit.

At adversus inficientes ex quibusdam causis dupli vel tripli actio constituitur, veluti si damni injuriae, aut legatorum locis venerabilibus relictorum nomine agetur.

Statim autem ab initio pluris quam simpli est actio, veluti furti manifesti quadrupli, nec manifesti dupli; nam ex his causis et aliis quibusdam, sive quis neget, sive fateatur, pluris quam simpli est actio.

Item actoris quoque calunnia coercetur; nam etiam actor pro calunnia jurare cogitur ex nostra constitutione (2). Utriusque etiam partis advocati jusjurandum

(1) L. 2, C., *De jurejurando propter calumniam* (II. 59).

(2) L. 2, C., *De jurej. propt. cal.*

versus omnes actiones locum habet, et est decimæ partis *causæ*, adversus interdicta autem, quartæ partis. 176. Sed liberum est illi cum quo agitur, aut calumniæ iudicium opponere, aut *jusjurandum* exigere non calumniæ causa agere. 177. Contrarium autem iudicium ex certis causis constituitur : velut si injuriarum agatur ; et si cum muliere eo nomine agatur, quod dicatur, ventris nomine in possessionem missa, dolo malo ad alium possessionem transtulisse ; et si quis eo nomine agat, quod dicat se, a prætore in possessionem missum, ab alio quo admissum non esse. Sed adversus injuriarum quidem actionem decimæ partis datur ; adversus vero duas istas, quintæ. 178. Severior autem coercitio est per contrarium iudicium : nam calumniæ iudicio X. partis nemo damnatur, nisi qui intelligit non recte se agere, sed vexandi adversarii gratia actionem instituit, potiusque ex iudicis errore vel iniquitate victoriam sperat quam ex causa veritatis ; calumnia enim in adfectu est, sicut furti crimen : contrario vero iudicio omnimodo damnatur actor, si causam non tenuerit, licet aliqua opinione inductus crediderit se recte agere. 179. Utique autem ex quibus causis contrario iudicio agere potest, etiam calumniæ iudicium locum habet ; sed alterutro tantum iudicio agere permittitur. Qua ratione, si *jusjurandum* de calumnia exactum fuerit, quemadmodum calumniæ iudicium non datur, ita et contrarium non dari debet. 180. Restipulationis quoque poena ex certis causis fieri solet ; et quemadmodum contrario iudicio omnimodo condemnatur actor, si causam non tenuerit, nec requiritur an scierit non recte se agere, ita etiam restipulationis poena omnimodo damnatur actor. 181. Sane si ab actore ea restipulationis poena petatur, ei neque calumniæ iudicium opponitur, neque jurisjurandi religio injungi-

subeunt, quod alia nostra constitutione (1) comprehensum est. Hæc autem omnia pro veteris calumniæ actione introducta sunt, quæ in desuetudinem abiit, quia in partem decimam litis actores mulctabat, quod numquam factum esse invenimus : sed pro his introductum est et præfatum jusjurandum, et ut improbus litigator et damnum et impensas litis inferre adversario suo cogatur (2).

(1) L. 14, § 1, C., *De iuramentis* (III, 1). — (2) L. 13, § 6, C., *cod.*

tur; nam contrarium judicium *in* his causis locum non habere palam est.

182. Quibusdam judiciis damnati ignominiosi fiunt: velut furti, vi bonorum raptorum, injuriarum; item *pro socio, fiduciæ, tutelæ, mandati, depositi*. Sed furti, aut vi bonorum *raptorum, aut injuriarum non solum* damnati notantur ignominia, sed etiam *pacti*: idque ita *et edicto* scriptum est, et recte. Plurimum enim *interest, utrum ex delicto* aliquis, an ex contractu debitor sit, et *prætor* illa parte edicti id ipsum notat; nam *contractus separavit a delictis*. Ceterum, si quis alieno nomine convenitur, velut *procuratorio*, ab ignominia liber erit. Idem est si quis fidejussorio nomine judicio convenitur; etenim et hic *pro alio* damnatur.

183. In summa sciendum est, eum qui
 agere, et eum qui vocatus
 est, : . . . patrono et
 liberto et in eum qui
 adversus ea egerit, *pæna constituta est*.

184. Quando autem in jus vocatus fuerit adversarius, ni eo die finitum fuerit negotium, vadimonium ei faciendum est, id est, ut promittat se certo die sisti.

185. Fiunt autem vadimonia quibusdam ex causis pura, id est, sine satisdatione; quibusdam, cum satisdatione; quibusdam, jurejurando; quibusdam, recuperatoribus suppositis, id est, ut qui non steterit, is protinus a recuperatoribus in summam vadimonii condemnatur: eaque singula diligenter prætoris edicto significantur.

186. Et si quidem judicati depressive agetur, tanti fiet

2. Ex quibusdam judiciis damnati ignominiosi fiunt : veluti furti, vi bonorum raptorum, injuriarum, de dolo ; item tutelæ, mandati, depositi, directis, non contrariis actionibus ; item pro socio, quæ ab utraque parte directa est, et ob id quilibet ex sociis eo judicio damnatus ignominia notatur. Sed furti quidem aut vi bonorum raptorum, aut injuriarum, aut de dolo, non solum damnati notantur ignominia, sed etiam pacti, et recte : plurimum enim interest, utrum ex delicto aliquis, an ex contractu debitor sit.

3. Omnium autem actionum instituendarum principium ab ea parte edicti proficiscitur, qua prætor edicit de in jus vocando ; utique enim in primis adversarius in jus vocandus est, id est, ad eum vocandus est qui jus dicturus sit. Qua parte prætor parentibus et patronis, item liberis parentibusque patronorum et patronarum hunc præstat honorem, ut non aliter liceat liberis libertisque eos in jus vocare, quam si id ab ipso prætore postulaverint et impetraverint ; et, si quis aliter vocaverit, in eum poenam solidorum quinquaginta constituit.

vadimonium, quanti ea res erit; si vero ex ceteris causis, quanti actor juraverit non calumniæ causa postulare sibi vadimonium promitti. Nec tamen (*pluris quam partis dimidiæ, nec*) pluribus quam sestertium C millibus fit vadimonium : itaque si centum millium res erit, nec judicati depressive agetur, non plus quam sestertium quinquaginta millium fit vadimonium. 187. Quas autem personas sine permissu prætoris impune in jus vocare non possumus, easdem nec vadimonio invitas nobis obligare possumus, præterquam si prætor aditus permittit.

ULPIANUS, *lib. VI ad Edictum* (1).

Decem aut noxæ dedere condemnatus, judicati in decem tenetur, facultatem autem noxæ dedendi ex lege accipit. At is qui stipulatus est decem aut noxæ dedere, non potest decem petere; quia in stipulatione singula per se veniunt, eaque singula separatim stipulari possumus : at iudicium solius noxæ deditiois nallum est, sed pecuniariam condemnationem sequitur, et ideo judicati decem agitur : his enim solis condemnatur; noxæ deditio in solutione est, quæ e lege tribuitur.

(1) L. 6, § 1, D., *De re judicata* (XLII, 1).

TIT. XVII. DE OFFICIO JUDICIS.

Superest ut de officio judicis dispiciamus. Et quidem in primis illud observare debet judex, ne aliter giudice! quam legibus, aut constitutionibus, aut moribus proditum est.

1. Ideoque si noxali judicio addictus est, observare debet, ut, si condemnandus videbitur dominus, ita debeat condemnare : PUBLIUM MÆVIUM LUCIO TITIO DECEM AUREOS CONDEMNO, AUT NOXAM DEDERE.

2. Et, si in rem actum sit, sive contra petito rem judicaverit, absolvere debet possessorem, sive contra possessorem, jubere eum debet ut rem ipsam restituat cum fructibus. Sed si possessor neget in præsentis se restituere posse, et sine frustratione videbitur tempus restituendi causa petere, indulgendum est ei, ut tamen de litis æstimatione caveat cum sivejussore, si intra tempus quod ei datum est non restituisset. Et si hereditas petita sit, eadem circa fructus interveniunt, quæ diximus intervenire in singularum rerum petitione. Illorum autem fructuum quos culpa sua possessor non perceperit, in utraque actione eadem ratio pene habetur, si prædo fuerit : si vero bona fide possessor fuerit, non habetur ratio consumptorum, neque non perceptorum; post inchoatam autem petitionem, etiam illorum fructuum ratio habetur qui culpa possessoris percepti non sunt, vel percepti consumpti sunt.

3. Si ad exhibendum actum fuerit, non sufficit si exhibeat rem is cum quo actum est, sed opus est ut etiam rei causam debeat exhibere, id est, ut eam causam habeat actor quam habiturus esset, si, cum primum ad exhibendum egisset, exhibita res fuisset : ideoque, si inter moras usucapta sit res a possessore, nihilominus condemnabitur. Præterea fructus medii temporis, id est, ejus quod post acceptum ad exhibendum judicium ante rem judicatam intercessit, rationem habere debet judex. Quod si neget is cum quo ad exhibendum actum est, in præsentī exhibere se posse, et tempus exhibendi causa petat, idque sine frustratione postulare videatur, dari ei debet, ut tamen caveat se restitutum. Quod si neque statim jussu judicis rem exhibeat, neque postea exhibiturum se caveat, condemnandus est in id quod actoris intererat ab initio rem exhibitam esse.

4. Si familiæ erciscundæ judicio actum sit, singulas res singulis heredibus adjudicare debet; et, si in alterius persona prægravare videatur adjudicatio, debet hunc invicem coheredi certa pecunia, sicut jam dictum est, condemnare. Eo quoque nomine coheredi quisque suo condemnandus est, quod solus fructus hereditarii fundi perceperit, aut rem hereditariam corruperit aut consumpserit. Quæ quidem similiter inter plures quoque quam duos coheredes subsequuntur.

5. Eadem interveniunt, et si communi dividundo de pluribus rebus actum fuerit. Quod si de una re, veluti fundo, si quidem iste fundus commode regionibus divisionem recipiat, partes ejus singulis adjudicare debet, et, si unius pars prægravare videbitur, is invicem certa pecunia alteri condemnandus est; quod si commode dividi non possit, veluti homo forte, aut mulus erit, de quo actum sit, tunc totus uni adjudicandus est, et is invicem alteri certa pecunia condemnandus.

6. Si finium regundorum actum fuerit, dispicere debet iudex an necessaria sit adjudicatio : quæ sane uno casu necessaria est, si evidentioribus finibus distinguere agros commodius sit, quam olim fuissent distincti ; nam tunc necesse est ex alterius agro partem aliquam alterius agri domino adjudicari, quo casu conveniens est ut is alteri certa pecunia debeat condemnari. Eo quoque nomine damnandus est quisque hoc iudicio, quod forte circa fines aliquid malitiose commisit, verbi gratia, quia lapides finales furatus est, vel arbores finales cecidit. Contumaciæ quoque nomine quisque eo iudicio condemnatur, veluti si quis, iubente iudice, metiri agros passus non fuerit.

7. Quod autem istis iudiciis alicui adjudicatum sit, id statim ejus fit cui adjudicatum est.

TIT. XVIII. DE PUBLICIS JUDICIIS.

. Publica judicia neque per actiones ordinantur, neque omnino quidquam simile habent cum ceteris iudiciis de quibus locuti sumus, magnaue diversitas est eorum et in instituendis et in exercendis.

1. Publica autem dicta sunt, quod cuivis ex populo executio eorum plerumque datur.

2. Publicorum iudiciorum quædam capitalia sunt, quædam non capitalia. Capitalia dicimus, quæ ultimo supplicio afficiunt, vel aquæ et ignis interdictione, vel deportatione, vel metallo ; cetera, si qua infamiam irrogant cum damno pecuniario, hæc publica quidem sunt, non tamen capitalia.

3. Publica autem sunt hæc.

Lex Julia majestatis, quæ in eos qui contra imperatorem vel rempublicam aliquid moliti sunt, suum vigorem extendit. Hujus poena animæ amissionem sustinet, et memoria rei etiam post mortem damnatur.

MARCIANUS, *lib. XIV Institutionum* (1).

Lege Cornelia de sicariis et veneficiis tenetur, qui hominem occiderit, cujusve dolo malo incendium factum erit, quive hominis occidendi, furtive faciendi causa cum telo ambulaverit, quive, quum magistratus esset, publicove judicio præesset, operam dedisset, quo quis falsum indicium profiteretur, ut quis innocens conveniretur, condemnaretur.

Præterea tenetur, qui hominis necandi causa venenum conferit, dederit, quive falsum testimonium dolo malo dixerit, quo quis publico judicio rei capitalis damnaretur, quive magistratus judexve quæstionis sub capitalem causam pecuniam acceperit, ut publica lege reus fieret.

Et qui hominem occiderit, punitur, non habita differentia, cujus conditionis hominem interemit.

Divus Hadrianus rescripsit, eum, qui hominem occidit, si non occidendi animo hoc admisit, absolvi posse, et qui hominem non occidit, sed vulneravit, ut occidat, pro homicida damnandum; et ex re constituendum hoc: nam si gladium strinxerit, et eo percusserit, indubitate occidendi animo id eum admisisse; sed si clave percussit, aut cucuma, in rixa, quamvis ferro percusserit, tamen non occidendi animo, leniendam pœnam ejus, qui in rixa casu magis, quam voluntate homicidium admisit.

Item divus Hadrianus rescripsit, eum, qui stuprum sibi vel suis per vim inferentem occidit, dimittendum. — Sed et in eum, qui uxorem deprehensam in adulterio occidit, divus Pius leviolem pœnam irrogandam esse rescripsit, et humiliore loco positum is

(1) L. 1, pr., §§ 1-5; L. 3, pr., §§ 1-6, D., *Ad legem Corneliam de sicariis et veneficiis* (XLVIII, 8).

4. Item lex Julia de adulteriis coercendis, quæ non solum temeratores alienarum nuptiarum gladio punit, sed et eos qui cum masculis nefandam libidinem exercere audent. Sed eadem lege Julia etiam stupri flagitium punitur, cum quis sine vi vel virginem, vel viduam honeste viventem stupraverit. Pœnam autem eadem lex irrogat peccatoribus, si honesti sunt, publicationem partis dimidiæ bonorum; si humiles, corporis coercionem cum relegatione.

5. Item lex Cornelia de sicariis, quæ homicidas ultore ferro persequitur, vel eos qui hominis occidendi causa cum telo ambulant. Telum autem, ut Gaius noster in interpretatione legis duodecim tabularum (1) scriptum reliquit, vulgo quidem id appellatur, quod ab arcu mittitur, sed et omne significatur quod manu cujusdam mittitur. Sequitur ergo ut lapis et lignum et ferrum hoc nomine contineatur. Dictumque ab eo quod in longinquum mittitur, a græca voce ἀπὸ τοῦ τηλοῦ; et hanc significationem invenire possumus et in græco nomine: nam quod nos telum appellamus, illi βέλος appellant ἀπὸ τοῦ βάλλεσθαι. Admonet nos Xenophon, nam ita scribit: καὶ τὰ βέλη ὁμοῦ ἐφέρετο, λόγχοι, τοξεύματα, σφενδόνας, πλεῖστοι δὲ καὶ λίθοι. Sicarii autem appellantur a sica, quod significat ferreum cultrum. — Eadem lege et venefici capite damnantur, qui artibus odiosis, tam venenis, quam susurris magicis homines occiderint, vel mala medicamenta publice vendiderint.

(1) L. 233, § 2, D., *De verborum significatione* (L, 16).

exsilium perpetuum dari jussit, in aliqua dignitate positum ad tempus relegari.

Ejusdem legis Corneliae de sicariis et veneficis capite quinto, qui venenum malum necandi hominis causa fecerit, vel vendiderit, vel habuerit, plectitur.

Ejusdem legis poena adficitur, qui in publicum mala medicamenta vendiderit, vel hominis necandi causa habuerit.

Adjectio autem ista veneni mali ostendit, esse quaedam et non mala venena. Ergo nomen medium est, et tam id, quod ad sanandum, quam id, quod ad occidendum paratum est, continet, sed et id, quod amatorium appellatur. Sed hoc solum notatur in ea lege, quod hominis necandi causa habet. Sed ex senatusconsulto relegari jussa est ea, quæ non quidem malo animo, sed malo exemplo medicamentum ad conceptionem dedit, ex quo ea, quæ acceperat, decesserit.

Alio senatusconsulto effectum est, ut pigmentarii, si cui temere cicutam, salamandram, aconitum, pityocampas, aut buprestim, mandragoram, cantharidas, aut quid lustramenti causa dederint, poena teneantur hujus legis.

Item is, cujus familia sciente eo, adipiscendæ, recuperandæ possessionis causa, arma sumpserit. Item qui auctor seditionis fuerit, et qui naufragium suppresserit, et qui falsa indicia professus fuerit profitendave curaverit, quo quis innocens circumveniretur, et qui hominem libidinis vel promercii causa castraverit, ex senatusconsulto poena legis Corneliae punitur.

Legis Corneliae de sicariis et veneficis poena insulæ deportatio est, et omnium bonorum ademptio. Sed solent hodie capite puniri, nisi honestiore loco positi fuerint, quam ut poenam legis sustineant; humiliores enim solent vel bestiis subjici, altiores vero deportantur in insulam.

Transfugas licet, ubicumque inventi fuerint, quasi hostes interficere.

MARCIANUS, *lib. XIV Institutionum* (1).

Lege Pompeia de parricidiis cavetur, si quis patrem, matrem, avum, aviam, fratrem, sororem, patruelem, matruelem, patruum, avunculum, amitam, materteram, consobrinum, consobrinam, virum, uxorem, generum, nurum, socerum, socrum, vitricum,

(1) L. 1, L. 3, D., *De lege Pompeia de parricidiis* (XLVIII, 9).

●. Alia deinde lex asperrimum crimen nova poena persequitur, quæ Pompeia de parricidiis vocatur. Qua cavetur, ut si quis parentis, aut filii, aut omnino adfectionis ejus quæ nuncupatione parricidii continetur, fata

privignum, privignam, patronum, patronam occiderit, cujusve dolo malo id factum erit, ut poena ea teneatur, quæ est legis Corneliæ de sicariis. Sed et mater, quæ filium filiamve occiderit, ejus legis poena afficitur; et avus, qui nepotem occiderit; et præterea qui emit venenum, ut patri daret, quamvis non potuerit dare.

Sed sciendum est, lege Pompeia de consobrino comprehendi, sed non etiam eos pariter complecti, qui pari propioreve gradu sunt. Sed et novercæ et sponsæ personæ omissæ sunt, sententia tamen legis continentur.

MARCIANUS, *lib. XIV Institutionum* (1).

Pœna legis Corneliæ irrogatur ei, qui falsas testationes faciendas, testimoniave falsa inspicienda dolo malo curaverit. — Item qui ob instruendam advocacionem testimoniave pecuniam acceperit, pactusve fuerit, societatemve coierit ad obligationem innocentium, ex senatusconsulto coercetur. — Sed et si quis ob denuntiandum remittendumve testimonium, dicendum, vel non dicendum, pecuniam acceperit, poena legis Corneliæ addicitur, et qui judicem corruerit, corrumpendumve curaverit. — Sed et si judex constitutiones principum neglexerit puniuntur. — Qui in rationibus, tabulis, cerisve, vel alia qua re sine consignatione falsum fecerint, vel rem amoverint, perinde ex his causis, atque si erant falsarii, puniuntur. Sic et divus Severus lege Cornelia de falsis damnavit præfectum Ægypti, quod instrumentis suis, quum præerat provinciae, falsum fecit. — Is, qui aperuerit vivi testamentum, legis Corneliæ poena tenetur. — Is, qui deposita instrumenta apud alium ab eo prodita esse adversariis suis dicit, accusare eum falsi potest. — Ad testamenta militum senatusconsultum pertinet, quo lege Cornelia tenentur, qui sibi legatum fideicommissumve adscripserint. — Inter filium, et servum, et extraneum testamentum scribentes hoc interest, quod in extraneo, si specialiter subscriptio facta est: QUOD ILLI DICTAVI, ET RECOGNOVI, potest cessat, et capi potest; in filio vel servo vel generalis subscripti sufficit, et ad poenam evitandam, et ad capiendum. — Ex illa quo-

(1) *L. 1, pr., §§ 1-13, D., De lege Cornelia de falsis (XLVIII, 10).*

properaverit, sive clam sive palam id ausus fuerit, nec non is cujus dolo malo id factum est, vel conscius criminis existit, licet extraneus sit, pœna parricidii puniatur : et neque gladio neque ignibus neque ulla alia solemni pœna subjiçatur, sed insutus culeo cum cane et gallo gallinaceo et vipera et simia, et inter eas ferales angustias comprehensus, secundum quod regionis qualitas tulerit, vel in vicinum mare, vel in amnem projiciatur, ut omnium elementorum usu vivus carere incipiat, et ei cœlum superstiti, et terra mortuo auferatur (1). Si quis autem alias cognatione vel affinitate conjunctas personas necaverit, pœnam legis Corneliæ de sicariis sustinebit.

7. Item lex Cornelia de falsis, quæ etiam testamentaria vocatur, pœnam irrogat ei qui testamentum vel aliud instrumentum falsum scripserit, signaverit, recitaverit, subjecerit, quive signum adulterinum fecerit, sculpserit, expresserit sciens dolo malo. Ejusque legis pœna in servos ultimum supplicium est, quod etiam in lege de sicariis et veneficis servatur, in liberos vero deportatio.

(1) *Constant., L. un., C., De his qui parentes vel liberos occiderunt* ix, 17).

que causa falsi pœnæ quis subicitur, ut divi quoque Severus et Antoninus constituerunt, ut tutores, et curatores, et hi, qui officio deposito non restituerunt tutelam vel curationem, cum fisco contrahere non possint, ac si quis adversus hanc legem præfectis ærario obrepserit, ut perinde puniatur, ac si falsum commisisset. — Sed ad illos hoc non pertinet, ut iidem principes rescripserunt, qui, ante quam tutelam susciperent, hæc gesserunt; nec enim excusationes admisisse, sed fraudes exclusisse videntur. — Iidem principes rescripserunt, ita demum eum, qui rationem tutelæ vel curæ nondum reddidit, cum fisco contrahere non debere, si vivat is, cujus tutela administrata est; nam, si decesserit, licet nondum heredi ejus rationem reddiderit, jure eum contrahere. — Sed si jure hereditario successerunt in fiscalem contractum tutor vel curator, licet ante rationem redditam, non puto pœnam locum habere, licet adhuc vivat is, cujus tutela vel cura administrata est. — Pœna falsi vel quasi falsi deportatio est, et omnium bonorum publicatio; et, si servus eorum quid admiserit, ultimo supplicio adfici jubetur.

MARCIANUS, *lib. XIV Institutionum* (1).

Lege Julia de vi publica tenetur, qui arma, tela, domi suæ, agrove in villa, præter usum venationis, vel itineris, vel navigationis, coegerit.

In eadem causa sunt, qui turbæ seditionisve faciendæ consilium inierint, servosve, aut liberos homines in armis habuerint. — Eadem lege tenetur, qui pubes cum telo in publico fuerit. — In eadem causa sunt, qui pessimo exemplo convocatu, seditione villas expugnaverint, et cum telis et armis bona rapuerint. — Item tenetur qui ex incendio rapuerit aliquid præter materiam. — Præterea punitur hujus legis pœna, qui puerum, vel feminam, vel quemquam per vim stupraverit. — Sed et qui in incendio cum gladio, aut telo rapiendi causa fuit, vel prohibendi dominum res suas servare, eadem pœna tenetur. — Eadem lege tenetur, qui hominibus armatis possessorem domo agrove suo, aut navi suæ dejecerit, expugnaverit concursu.

Qui cœtu, conversu, turba, seditione incendium fecerit; quique

(1) L. 1; L. 3, *pr.*, §§ 1-6; L. 5, *pr.*, §§ 1, 2, *D.*, *Ad legem Juliam de vi publica* (XLVIII, 6); L. 1, *pr.*, §§ 1, 2, *D.*, *Ad legem Juliam de vi privata* (XLVIII, 7).

8. Item lex Julia de vi publica seu privata adversus eos exoritur, qui vim vel armatam vel sine armis commiserint: sed si quidem armata vis arguatur, deportatio ei ex lege Julia de vi publica irrogatur; si vero sine armis, in tertiam partem bonorum publicatio imponitur.

Sin autem per vim raptus virginis, vel viduæ, vel sanctimonialis, vel alterius fuerit perpetratus, tunc et peccatores, et ii qui opem flagitio dederunt, capite puniuntur, secundum nostræ constitutionis (1) definitionem, ex qua hoc apertius est scire.

(1) L. 1, pr., §§ 1-3, C., *De raptu virginum, seu viduarum, necnon sanctimonialium* (IX, 13).

hominem dolo malo incluserit, obsederit, quive fecerit, quominus sepeliatur, quo magis funus diripiatur, distrahatur; quive per vim sibi aliquem obligaverit: nam eam obligationem lex rescindit. — Si de vi, et possessione, vel dominio quaeratur, ante cognoscendum de vi, quam de proprietate rei, Divus Pius τοῦ καὶ τῶν Θεσσαλῶν ce rescripit; sed et decrevit, ut prius de vi quaeratur, quam de jure domini, sive possessionis. — Qui vacante mulierem rapuit, vel nuptam, ultimo supplicio punitur; et, si pater injuriam suam precibus exoratus remiserit, tamen extraneus sine quinquennii praescriptione reum postulare poterit: cum raptus crimen legis Juliae de adulteriis potestatem excedit.

De vi privata damnati pars tertia honorum ex lege Julia publicatur: et tantum est, ne senator sit, ne decurio, aut ullum honorem capiat, neve in eum ordinem sedeat, neve judex sit; et videlicet omni honore quasi infamis ex senatusconsulto carebit. — Eadem poena adficiuntur, qui ad poenam legis Juliae de vi privata rediguntur, et si quis ex naufragio dolo malo quid rapuerit. — Sed et ex constitutionibus principum extra ordinem, qui de naufragiis aliquid diripuerint, puniuntur; nam et divus Pius rescripit nullam vim nautis fieri debere: et, si quis fecerit, ut severissime puniatur.

MARCIANUS, *lib. XIV Institutionum* (1).

Lege Julia peculatus tenetur, qui pecuniam sacram, religiosam abstulerit, interceperit. — Sed et qui donatum Deo immortali abstulerit, peculatus poena tenetur:

Mandatis autem cavetur de sacrilegiis, ut praesides sacrilegos, latrones, plagarios conquirant, et ut, prout quisque deliquerit, in eum animadvertant. Et sic constitutionibus cavetur, ut sacrilegi extra ordinem digna poena puniantur.

(1) *L. 4, pr., §§ 1-7, D., Ad legem Juliam peculatus, et de sacrilegiis, et de residuis (XLVIII, 13).*

9. Item lex Julia peculatus eos punit, qui pecuniam vel rem publicam, vel sacram, vel religiosam furati fuerint.

Sed si quidem ipsi iudices tempore administrationis publicas pecunias subtraxerint, capitali animadversione puniantur; et non solum hi, sed etiam qui ministerium eis ad hoc exhibuerint, vel qui subtractas ab his scientes susceperint (1).

Alii vero qui in hanc legem inciderint, pœnæ deportationis subjugantur.

10. Est et inter publica judicia lex Fabia de plagiaris, quæ interdum capitis pœnam ex sacris constitutionibus irrogat, interdum leviolem.

(1) *Honor., Theod. et Arcad., L. un., C., De crimine peculatus (ix, 28).*

Lege Julia de residuis tenetur is, apud quem ex locatione, emptione, alimentaria ratione, ex pecunia, quam accepit, aliave qua causa, pecunia publica resedit. — Sed et qui publicam pecuniam in usum aliquem acceptam retinuerit, nec erogaverit, hac lege tenetur. — Qua lege damnatus amplius tertia parte, quam debet, punitur. — Non fit locus religiosus, ubi thesaurus invenitur; nam etsi in monumento inventus fuerit, non quasi religiosus tollitur; quod enim sepelire quis prohibetur, id religiosum facere non potest: at pecunia sepeliri non potest, ut et mandatis principalibus cavetur. — Sed et si de re civitatis aliquid subripiat, constitutionibus principum divorum Trajani et Hadriani cavetur, peculatus crimen committi; et hoc jure utimur.

11. Sunt præterea publica judicia, lex Julia ambitus, et lex Julia repetundarum, et lex Julia de annona, et lex Julia de residuis, quæ de certis capitulis loquuntur, et animæ quidem amissionem non irrogant, aliis autem pœnis eos subjiciunt qui præcepta earum neglexerint.

12. Sed de publicis judiciis hæc exposuimus, ut vobis possibile sit summo digito et quasi per indicem ea tetigisse : alioquin diligentior eorum scientia vobis ex latioribus Digestorum seu Pandectarum libris, Deo propitio, adventura est.

ΔΙΑΤΑΞΙΣ ρη'.

Διάταξις ἀναιρουῖσα τὰ adgnatica δίκαια, καὶ τυπούσα
τάς ἐξ ἀδιαθέτου κλήσεις.

Αὐτοκράτωρ Ἰουστινιανὸς Αὐγουστος Πέτρῳ τῷ ἐνδοξοτάτῳ
ἐπάρχῳ τῶν ἱερῶν τῆς ἔω πραιτωρίων

Προοίμιον. Πολλοὺς καὶ διαφόρους νόμους ἐν τοῖς πλαιω-
τέροις χρόνοις ἐκπεφωνημένους εὐρίσκοντες, δι' ὧν οὐ δικαίως
διαφορὰ τῆς ἐξ ἀδιαθέτου διαδοχῆς μεταξὺ τῶν συγγενῶν ἐξ
ἀβρένων τε καὶ θηλειῶν εἰσενήνεκται, ἀναγκαῖον εἶνα συνείδαμεν
πάσας ὁμοῦ τὰς ἐξ ἀδιαθέτου τῆς συγγενείας διαδοχὰς διὰ τοῦ
παρόντος νόμου σαφεῖ καὶ συντόμῳ διαιρέσει διατυπῶσαι, ὥστε
τῶν προτέρων νόμων τῶν ὑπὲρ ταύτης τῆς αἰτίας τεθειμένων
ἀργούντων, τοῦ λοιποῦ ταῦτα μόνον παραφυλάττεσθαι, ἅπιν νῦν
διατυποῦμεν. Ἐπειδὴ τοίνυν πᾶσα ἡ τοῦ γένους ἐξ ἀδιαθέτου
διαδοχὴ τρισὶ γνωρίζεται τάξεσι, τουτέστι τῇ τε τῶν ἀνιόντων,
καὶ τῇ τῶν κατιόντων, καὶ τῇ τῶν ἐκ πλαγίου, ἥτις εἰς adgna-
τους καὶ cognatos διαιρεῖται, πρώτην εἶναι διατυποῦμεν τῇ
τῶν κατιόντων διαδοχῇ.

Κεφ. α'. Εἴ τις τοίνυν τῶν κατιόντων ὑπεῖτ' τῷ ἀδιαθέτῳ
τελευτήσαντι οἰαςδὴποτε φύσεως ἢ βαθμοῦ, εἴτε ἐξ ἀβρένογονίας,
εἴτε ἐκ θηλυγονίας καταγόμενος, καὶ εἴτε αὐτεξούσιος, εἴτε
ὑπεξούσιος εἴη, πάντων τῶν ἀνιόντων καὶ τῶν ἐκ πλαγίου συγ-
γενῶν προτιμάσθω. Κἂν γὰρ ὁ τελευτήσας ἐτέρου ὑπεξούσιος
ᾤην, ὁμοῦς τοὺς αὐτοῦ παῖδας, οἰαςδὴποτε ἂν ὣσι φύσεως ἢ βαθ-
μοῦ, καὶ αὐτῶν τῶν γονέων προτιμάσθαι κελεύομεν, ὧν ὑπεξού-
σιος ᾤην ὁ τελευτήσας, ἐπ' ἐκείνοις δηλαδὴ τοῖς πράγμασιν, ἅτινα
κατὰ τοὺς ἄλλους ἡμῶν νόμους τοῖς πατράσιν οὐ προσπορίζεται.
Ἐπὶ γὰρ τῇ χρήσει τῶν πραγμάτων τούτων ὀφειλοῦσθαι προ-
πορίζεσθαι ἢ φυλάττεσθαι τοὺς περὶ τούτων ἡμῶν νόμους τοῖς

NOVELLA CONSTITUTIO CXVIII.

(Auth. const. CXIV. Coll. IX, tit. 1.)

CONSTITUTIO QUÆ JURA ADGNATORUM TOLLIT,
ET SUCCESSIONES AB INTESTATO DEFINIT.

IMPERATOR JUSTINIANUS AUGUSTUS Petro gloriosissimo
præfecto sacrorum prætoriorum Orientis.

PRÆFATIO. Plurimas et diversas leges veteribus temporibus prolatas invenientes, per quas non juste differentia ab intestato successionis inter cognatos ex masculis et feminis introducta est, necessarium esse perspeximus omnes simul ab intestato cognationum successiones per præsentem legem clara compendiosaque divisione disponere, itaque prioribus legibus pro hac causa positis cessantibus, de cetero ea sola servari quæ nunc constituimus. Quia igitur universa generis ab intestato successio tribus cognoscitur ordinibus, hoc est, ascendentium, et descendantium, et ex latere, quæ in adgnatos cognatosque dividitur, primam esse disponimus descendantium successionem.

CAP. I. Si quis igitur descendantium fuerit ei qui intestatus moritur, cujuslibet naturæ aut gradus, sive ex masculorum genere, sive ex feminarum descendens, et sive suæ potestatis, sive sub potestate sit, omnibus ascendentibus et ex latere cognatis præponatur. Licet enim defunctus sub alterius potestate fuerit, tamen ejus filios, cujuslibet sexus sint aut gradus, etiam ipsis parentibus præponi præcipimus, quorum sub potestate fuerit qui defunctus est, in illis videlicet rebus quæ secundum nostras alias leges patribus non adquiruntur. Nam in usu harum rerum qui debet adquiri aut servari, nostras de

γονεῦσι φυλάττομεν, οὕτω μέντοι γε, ὥστε εἴ τινα τούτων τῶν κατιόντων παῖδας καταλιπόντα τελευτῆσαι συμβαίῃ, τοὺς ἐκείνου υἱοὺς ἢ θυγατέρας ἢ τοὺς ἄλλους κατιόντας εἰς τὸν τοῦ ἰδίου γονέως τόπον ὑπείκειναι, εἴτε ὑπεξούσιοι τῷ τελευτήσαντι, εἴτε αὐτεξούσιοι εὐρεθεῖεν, τοσοῦτον ἐκ τῆς κληρονομίας τοῦ τελευτήσαντος λαμβάνοντας μέρος, ὅσοι δὴποτε ἂν ὦσιν, ὅσον δ' αὐτῶν γονεὺς, εἰ περιῇν, ἐχομίζετο, ἥντινα διαδοχὴν *in stirpes* ἢ ἀρχαιότης ἐκάλεσεν. Ἐπὶ ταύτης γὰρ τῆς τάξεως τὸν βαθμὸν ζητεῖσθαι οὐ βουλόμεθα, ἀλλὰ μετὰ τῶν υἱῶν καὶ τῶν θυγατέρων τοὺς ἐκ τοῦ προτελευτήσαντος υἱοῦ ἢ θυγατρὸς ἐγγόνους καλεῖσθαι θεσπίζομεν, οὐδεμιᾶς εἰσαγομένης διαφορᾶς, εἴτε ἄρρενες εἴτε θήλειαι ὦσι, καὶ εἴτε ἐξ ἄρρενογονίας εἴτε ἐκ θηλυγονίας κατάγωνται, εἴτε ὑπεξούσιοι εἴτε καὶ αὐτεξούσιοι εἴησαν. Καὶ ταῦτα μὲν περὶ τῆς τῶν κατιόντων διαδοχῆς ἐτυπώσαμεν. Ἀκόλουθον δὲ εἶναι συνείδομεν καὶ περὶ τῶν ἀνιόντων διττάζεσθαι, ὅπως ἂν εἰς τὴν τῶν κατιόντων κληθεῖεν διαδοχὴν.

Κεφ. β'. Εἰ τοίνυν ὁ τελευτήσας κατιόντας μὲν μὴ καταλίποι κληρονόμους, πατὴρ δὲ ἢ μήτηρ ἢ ἄλλοι γονεῖς αὐτῷ ἐπιζήσουσι, πάντων τῶν ἐκ πλαγίου συγγενῶν τούτους προτιμαῖσθαι θεσπίζομεν, ἐξηρημένων μόνων ἀδελφῶν ἐξ ἐκατέρου γονέως συναπτομένων τῷ τελευτήσαντι, ὡς διὰ τῶν ἐξῆς δηλωθήσεται. Εἰ δὲ πολλοὶ τῶν ἀνιόντων περίεσι, τούτους προτιμαῖσθαι κελεύομεν, οἵτινες ἐγγύτεροι τῷ βαθμῷ εὐρεθεῖεν, ἄρρενάς τε καὶ θηλείας, εἴτε πρὸς μητρός, εἴτε πρὸς πατρὸς εἴεν. Εἰ δὲ τὸν αὐτὸν ἔχουσι βαθμὸν, ἐξ ἴσης εἰς αὐτοὺς ἡ κληρονομία διαιρεθήσεται, ὥστε τὸ μὲν ἡμισυ λαμβάνειν πάντας τοὺς πρὸς πατέρα ἀνιόντας, ὅσοι δὴποτε ἂν ὦσι, τὸ δὲ ὑπόλοιπον ἡμισυ τοὺς πρὸς μητρὸς ἀνιόντας, ὅσους δὴποτε ἂν αὐτοὺς εὐρεθῆναι συμβαίῃ. Εἰ δὲ μετὰ τῶν ἀνιόντων εὐρεθῶσιν ἀδελφοὶ ἢ ἀδελφαὶ ἐξ ἐκατέρων γονέων συναπτόμενοι τῷ τελευτήσαντι, μετὰ τῶν ἐγγυτέρων τῷ βαθμῷ ἀνιόντων κληθήσονται, εἰ καὶ πατὴρ ἢ μήτηρ εἴησαν, διαιρουμένης εἰς αὐτοὺς δηλαδὴ τῆς κληρονομίας κατὰ τὸν τῶν προσώπων ἀριθμὸν, ἵνα καὶ τῶν ἀνιόντων καὶ τῶν

his leges parentibus custodimus, sic tamen, ut, si quem horum descendendum filios relinquentem mori contigerit, illius filios aut filias aut alios descendentes in proprii parentis locum succedere, sive sub potestate defuncti, sive suæ potestatis inveniantur, tantam ex hereditate morientis accipientes partem, quotquot sint, quantam eorum parens, si viveret, habuisset : quam successionem in stirpes antiquitas vocavit. In hoc enim ordine gradum quæri nolumus, sed cum filiis et filiabus ex præmortuo filio aut filia nepotes vocari sancimus, nulla introducenda differentia, sive masculi sive feminæ sint, et seu ex masculorum seu feminarum progenie descendant, sive suæ potestatis, sive sub potestate sint. Et hæc quidem de successione descendendum disposuimus. Consequens autem esse perspeximus et de ascendentibus constituere, quomodo addescentium vocentur successionem.

CAP. II. Si igitur defunctus descendentes quidem non relinquat heredes, pater autem, aut mater, aut alii parentes ei supersint, omnibus ex latere cognatis hos præponi sancimus, exceptis solis fratribus ex utroque parente conjunctis defuncto, sicut per subsequencia declarabitur. Si autem plurimi ascendendum vivunt, hos præponi jubemus qui proximi gradu reperiuntur, masculos et feminas, sive paterni, sive materni sint. Si autem eundem habent gradum, ex æquo inter eos hereditas dividatur. ut medietatem quidem accipiant omnes a patre ascendentes, quotcumque fuerint, medietatem vero reliquam a matre ascendentes, quotcumque eos inveniri contigerit. Si vero cum ascendentibus inveniantur fratres aut sorores ex utrisque parentibus conjuncti defuncto, cum proximis gradu ascendentibus vocabuntur, etsi pater aut mater fuerint, dividenda inter eos quippe hereditate secundum personarum numerum, uti et ascendendum et

ἀδελφῶν ἕκαστος ἴσῃν ἔχοι μοῖραν· οὐδεμίαν χρῆσιν ἐκ τῆς τῶν υἱῶν ἢ θυγατέρων μοίρας ἐν τούτῳ τῷ θέματι δυναμέμενου τοῦ πατρὸς ἑαυτῷ παντελῶς ἐκδικεῖν, ἐπειδὴ ἀντὶ ταύτης τῆς χρήσεως μέρος αὐτῷ τῆς κληρονομίας καὶ κατὰ δεσποτείας δίκαιον διὰ τοῦ παρόντος δεδώκαμεν νόμου· οὐδεμιᾶς φυλαττομένης διαφορᾶς μεταξὺ τῶν προσώπων τούτων, εἴτε θήλειαι, εἴτε ἄρρενες εἶησαν οἱ πρὸς τὴν κληρονομίαν καλούμενοι, καὶ εἴτε δι' ἄρρενος ἢ θήλειος προσώπου συνάπτονται, καὶ εἴτε αὐτεξούσιος, εἴτε ὑπεξούσιος ᾗ, ὃν διαδέχονται. Ὑπολοισπὸν ἔστιν, ἵνα καὶ τὴν τρίτην ὀρίσωμεν τάξιν, ἥτις ἐκ πλαγίου καλεῖται, καὶ εἰς ἀδνατοὺς καὶ cognaτοὺς διαιρεῖται, ἵνα καὶ τούτου τοῦ μέρους διατυπωθέντος πανταχόθεν ὁ νόμος τέλειος εὐρεθείη.

Κεφ. γ'. Εἰ τοίνυν ὁ τελευτήσας μὴδὲ κατιόντας μὴδὲ ἀνιόντας καταλείψῃ, πρῶτους πρὸς τὴν κληρονομίαν καλοῦμεν τοὺς ἀδελφοὺς καὶ τὰς ἀδελφάς, τοὺς ἐκ τοῦ αὐτοῦ πατρὸς καὶ τῆς αὐτῆς μητρὸς τεχθέντας, οὓς καὶ μετὰ τῶν πατέρων πρὸς τὴν κληρονομίαν ἐκαλέσαμεν. Τούτων δὲ μὴ ὑπόντων, ἐν δευτέρᾳ τάξει ἐκείνους τοὺς ἀδελφοὺς πρὸς τὴν κληρονομίαν καλοῦμεν, οἵτινες ἐξ ἑνὸς γονέως συνάπτονται τῷ τελευτήσαντι, εἴτε διὰ τοῦ πατρὸς μόνου, εἴτε διὰ τῆς μητρὸς. Εἰ δὲ τῷ τελευτήσαντι ἀδελφοὶ ὑπείησαν, καὶ ἑτέρου ἀδελφοῦ ἢ ἀδελφῆς προτελευτησάντων παῖδες, κληθήσονται πρὸς τὴν κληρονομίαν οὗτοι μετὰ τῶν πρὸς πατρὸς καὶ πρὸς μητρὸς θείων, ἄρρένων δὲ καὶ θηλειῶν, καὶ ὅσοι δὴ ποτε ἂν ᾤσι, τοσοῦτον ἐκ τῆς κληρονομίας λήψονται μέρος, ὅσον ὁ αὐτῶν γονεὺς ἤμελλε λαμβάνειν, εἰ ἐπέζησεν. Ὅθεν ἀκόλουθόν ἐστιν, ἵνα εἰ τυχὸν ὁ προτελευτήσας ἀδελφός, οὗ οἱ παῖδες περίεσι, δι' ἑκατέρου γονέως τῷ νῦν τελευτήσαντι προσώπῳ συνήπτετο, οἱ δὲ περιόντες ἀδελφοὶ διὰ τοῦ πατρὸς μόνου τυχὸν ἢ τῆς μητρὸς αὐτῷ συνήπτοντο, προτιμηθῶσιν οἱ τούτου παῖδες τῶν ἰδίων θείων, εἰ καὶ τρίτου εἰσὶ βαθμοῦ, εἴτε πρὸς πατρός, εἴτε πρὸς μητρὸς εἶησαν οἱ θεῖοι, καὶ εἴτε ἄρρενες, εἴτε θήλειαι, ὥςπερ ὁ αὐτῶν γονεὺς προετιμᾶτο, εἰ περιῇν. Καὶ ἐκ τῶν ἐναν-

fratrum singuli æqualem habeant portionem : nullum usum ex filiorum aut filiarum portione in hoc casu valente patre sibi penitus vindicare, quoniam pro hoc usu portionem ipsi hereditatis et secundum proprietatis jus per præsentem dedimus legem : nulla servanda differentia inter personas istas, sive feminæ, sive masculi fuerint qui ad hereditatem vocantur, et sive per masculi sive per feminæ personam copulantur, et sive suæ potestatis, sive sub potestate fuerit is cui succedunt. Reliquum est ut tertium ordinem definiamus, qui vocatur ex latere, et in adgnatos et cognatos dividitur, ut etiam hac parte disposita undique perfecta lex inveniatur.

CAP. III. Si igitur defunctus neque descendentes, neque ascendentes reliquerit, primos ac hereditatem vocamus fratres et sorores ex eodem patre et eadem matre natos, quos etiam cum patribus ad hereditatem vocavimus. His autem non existentibus, in secundo ordine illos fratres ad hereditatem vocamus, qui ex uno parente conjuncti sunt defuncto, sive per patrem solum, sive per matrem. Si autem defuncto fratres fuerint, et alterius fratris aut sororis præmortuorum filii, vocabuntur ad hereditatem isti cum de patre et matre thiis, masculis et feminis; et quotcumque fuerint, tantam ex hereditate percipient portionem, quantam eorum parens erat accepturus, si superstes esset. Unde consequens est, ut, si forte præmortuus frater, cujus filii vivunt, per utrumque parentem nunc defunctæ personæ jungebatur, superstites autem fratres per patrem solum forsitan aut matrem ei jungebantur, præponantur istius filii propriis thiis, licet in tertio sint gradu, sive a patre, sive a matre sint thii, et sive masculi, sive feminæ, sicut eorum parens præponeretur, si viveret. Et ex diverso, si quidem superstes frater ex utroque parente conjungitur defuncto,

τίων, εἰ ὁ μὲν περιῶν ἀδελφὸς ἐξ ἑκατέρου γονέως συνήπτεται τῷ τελευτήσαντι, ὁ δὲ προτελευτήσας δι' ἑνὸς γονέως συνήπτετο, τοὺς τούτου παῖδας ἐκ τῆς κληρονομίας ἀποκλείομεν, ὥς περ καὶ αὐτός, εἰ περιῆν, ἐξεκλείετο. Τὸ δὲ τοιοῦτον προνόμιον ἐν αὐτῇ τῇ τάξει τῆς συγγενείας μόνοις παρέχομεν τοῖς τῶν ἀδελφῶν ἀρρένων ἢ θηλειῶν υἱοῖς ἢ θυγατράσιν, ἵνα εἰς τὰ τῶν ἰδίων γονέων δίκαια ὑπείσθωσιν, οὐδενὶ δὲ ἄλλῳ παντελῶς προσώπων ἐκ ταύτης τῆς τάξεως ἐρχομένῳ τοῦτο τὸ δίκαιον συγχωροῦμεν. Ἀλλὰ καὶ αὐτοῖς τοῖς τῶν ἀδελφῶν πασι τότε ταύτην τὴν εὐεργεσίαν παρέχομεν, ὅτε μετὰ τῶν ἰδίων κρίνονται θεῶν ἀρρένων τε καὶ θηλειῶν, εἴτε πρὸς πατρός, εἴτε πρὸς μητρός εἰεν. Εἰ δὲ μετὰ τῶν ἀδελφῶν τοῦ τελευτήσαντος καὶ ἀνιόντες, ὥς ἤδη προείπομεν, πρὸς τὴν κληρονομίαν καλοῦνται, οὐδενὶ τρόπῳ πρὸς τὴν ἐξ ἀδιαθέτου διαδοχὴν τοὺς τοῦ ἀδελφοῦ ἢ τῆς ἀδελφῆς παῖδας καλεῖσθαι συγχωροῦμεν, οὐδὲ εἰ ἐξ ἑκατέρου γονέως ὁ αὐτῶν πατήρ ἢ μήτηρ συνήπτετο τῷ τελευτήσαντι. Ὅποτε τοίνυν τοῖς τοῦ ἀδελφοῦ καὶ τῆς ἀδελφῆς παισὶ τοιοῦτο προνόμιον δεδῶκαμεν, ἵνα τὸν τῶν γονέων ὑπεισιόντες τόπον μόνου τρίτου ὄντες βαθμοῦ μετὰ τῶν ἐκ [πρώτου καὶ] δευτέρου βαθμοῦ πρὸς τὴν κληρονομίαν καλῶνται, ἐκεῖνο πρόδηλόν ἐστιν, ὅτι τῶν θεῶν τοῦ τελευτήσαντος ἀρρένων τε καὶ θηλειῶν, εἴτε πρὸς πατρός, εἴτε πρὸς μητρός εἴησαν, προτιμῶνται, εἰ καὶ ἐκεῖνοι τρίτον ὁμοίως συγγενείας βαθμὸν ἔχουσιν.

§ α'. Εἰ δὲ μήτε ἀδελφοὺς μήτε παῖδας ἀδελφῶν, ὥς εἰρήκαμεν, ὁ τελευτήσας καταλείψει, πάντας τοὺς ἐφεξῆς ἐκ πλαγίου συγγενεῖς πρὸς τὴν κληρονομίαν καλοῦμεν κατὰ τὴν ἑνὸς ἐκάστου βαθμοῦ προτίμησιν, ἵνα οἱ ἐγγύτεροι τῷ βαθμῷ αὐτοὶ τῶν λοιπῶν προτιμῶνται. Εἰ δὲ πολλοὶ τοῦ αὐτοῦ βαθμοῦ εὐρεθῶσι, κατὰ τὸν τῶν προσώπων ἀριθμὸν μετὰ αὐτῶν ἡ κληρονομία διαιρεθῆσεται, ὅπερ *in capita* οἱ ἡμέτεροι λέγουσι νόμοι.

Κε φ. δ'. Οὐδεμίαν δὲ εἶναι βουλόμεθα διαφορὰν ἐν οἰαδήποτε διαδοχῇ ἢ κληρονομίᾳ μετὰ τῶν πρὸς τὴν κληρονομίαν καλουμένων ἀρρένων ἢ θηλειῶν, οὓς πρὸς τὴν κληρονομίαν κοινῶς

præmortuus autem per unum parentem jungebatur, huius filios ab hereditate excludimus, sicut ipse, si viveret, excluderetur. Huiusmodi vero privilegium in hoc ordine cognationis solis præbemus fratrum masculorum aut feminarum filiis aut filiabus, ut in suorum parentum jura succedant : nulli autem alii omnino personæ ex hoc ordine venienti hoc jus largimur. Sed et ipsis fratrum filiis tunc hoc beneficium conferimus, quando cum propriis judicantur thiis masculis et feminis, sive paterni, sive materni sint. Si autem cum fratribus defuncti etiam ascendentes, sicut jam diximus, ad hereditatem vocantur, nullo modo ad successionem ab intestato fratris aut sororis filios vocari permittimus, neque si ex utroque parente eorum pater aut mater jungebatur defuncto. Quandoquidem igitur fratris et sororis filiis tale privilegium dedimus, ut in priorum parentum succedentes locum soli in tertio constituti gradu, cum iis qui in [primo et] secundo gradu sunt, ad hereditatem vocentur, illud palam est, quod thiis defuncti masculis et feminis, sive a patre sive a matre, præponuntur, etsi illi tertium similiter cognationis gradum obtineant.

§ 1. Si vero neque fratres, neque filios fratrum, sicut diximus, defunctus reliquerit, omnes deinceps a latere cognatos ad hereditatem vocamus, secundum uniuscujusque gradus prærogativam, ut viciniore gradu ipsi reliquis præponantur. Si autem plurimi ejusdem gradus inveniantur, secundum personarum numerum inter eos hereditas dividatur, quod in capita nostræ leges appellant.

CAP. IV. Nullam vero esse volumus differentiam, in quacumque successione aut hereditate, inter eos qui ad hereditatem vocantur, masculos ac feminas, quos ad he-

ᾠρίσαμεν καλεῖσθαι, εἴτε δι' ἄρρενος, εἴτε διὰ θήλειος προσώπου συνήπτοντο τῷ τελευτήσαντι, ἀλλ' ἐπὶ πασῶν τῶν διαδοχῶν τὴν τῶν ἀδναίων τε καὶ κογναίων διαφορὰν ἀργεῖν κελεύομεν, εἴτε διὰ θήλυ προσώπον, εἴτε δι' ἐμαγκιπατίωνα ἢ ἕτερον οἰονδήποτε τρόπον τοῖς προτέροις ἐτρακταίζετο νόμοις, καὶ πάντας δίχα τινὸς τοιαύτης διαφορᾶς κατὰ τὸν τῆς ἰδίας συγγενείας βαθμὸν εἰς τὴν ἐξ ἀδιαθέτου τῶν συγγενῶν διαδοχὴν ἔλθειν κελεύομεν.

Κεφ. ε'. Ἐξ ὧν δὲ περὶ τῆς κληρονομίας εἰρήκαμέν τε καὶ διετυπώσαμεν, καὶ τὰ περὶ τῆς ἐπιτροπῆς ὁῖα καθίσταται. Θεσπίζομεν γάρ, ἕκαστον κατὰ τὸν βαθμὸν καὶ τὴν τάξιν, καθ' ἣν πρὸς τὴν κληρονομίαν καλεῖται ἢ μόνος ἢ μεθ' ἑτέρων, καὶ τὸ λειτούργημα τῆς ἐπιτροπῆς ὑπελθεῖν, οὐδεμιᾶς οὐδὲ ἐν τούτῳ τῷ μέρει διαφορᾶς εἰσαγουμένης ἐκ τῶν ἀδναγιῶν ἢ κογναϊῶν δικαίων, ἀλλὰ πάντων ὁμοίως εἰς τὴν ἐπιτροπὴν καλεσμένων, τῶν τε δι' ἄρρενογονίας, τῶν τε διὰ θηλυγονίας τῷ ἀνθρώπῳ συναπτομένων. Ταῦτα δὲ λέγομεν, εἰ ἄρρενες καὶ τέλειοι τὴν ἡλικίαν εἴησαν, καὶ ὑπὸ μηδενὸς νόμου κωλύονται τὴν ἐπιτροπὴν ὑπελθεῖν, μηδὲ ἐξκουσατίωνι ἀρμοζούσῃ αὐτοῖς κέχρηται. Ταῖς γὰρ γυναῖξιν καὶ ἡμεῖς ἀπαγορεύομεν τὰ τῆς ἐπιτροπῆς ὑπελθεῖν λειτουργήματα, εἰ μὴ μήτηρ ἢ μάμμη εἴη. Ταῦτα γὰρ μόναις κατὰ τὴν τῆς κληρονομίας τάξιν καὶ τὴν ἐπιτροπὴν ὑπελθεῖν ἐφίεμεν, ἐὰν ἐν ὑπομνήμασι καὶ γάμοις ἑτέροις, καὶ τῇ βοηθείᾳ τοῦ Βελιανείου δόγματος ἀπαγορεύσωσι. Ταῦτα γὰρ φυλάττουσαι πάντων τῶν ἐκ πλαγίου συγγενῶν εἰς τὴν ἐπιτροπὴν προτιμηθήσονται, τῶν testamentariῶν μόνων ἐπιτρόπων προλαμβανόντων αὐτάς· τὴν γὰρ τοῦ τελευτήσαντος βούλησιν τε καὶ ἐπιλογὴν προτιμασθαι βουλόμεθα. Εἰ δὲ πολλοὶ τὸν αὐτὸν τῆς συγγενείας ἔχοντες βαθμὸν καλοῦνται πρὸς τὴν ἐπιτροπὴν, κελεύομεν αὐτοὺς κοινῇ συνελθόντας παρὰ τῷ ἀρχοντι, ὅς τούτου μέλει τοῦ μέρους, ἓνα ἢ καὶ πλείονας, ὅσοι πρὸς τὴν διοίκησιν τῆς οὐσίας ἀρκοῦσιν, ἐξ αὐτῶν ἐπιλέξασθαι καὶ ὁνομάσαι καὶ τοῦτον ἢ τούτους τὰ τοῦ ἀνθρώπου πράγματα διακρίναι,

reditatem communiter definitivimus vocari, sive per masculinam, sive per femininam personam defuncto jungebantur, sed in omnibus successioneibus adgnatorum cognatorumque differentiam vacare præcipimus, sive per feminineam personam, sive per emancipationem, vel per alium quemlibet modum prioribus tractabatur legibus, et omnes sine qualibet hujusmodi differentia, secundum propriæ cognitionis gradum, ad cognatorum successionem ab intestato venire præcipimus.

CAP. V. Ex his autem quæ de hereditate diximus et disposuimus, et quæ de tutela sunt manifesta consistunt. Sancimus enim unumquemque secundum gradum et ordinem, quo ad hereditatem vocatur, aut solus, aut cum aliis, etiam functionem tutelæ suscipere, nulla nec in hac parte differentia introducenda ex adgnatorum seu cognatorum jure, sed omnibus similiter ad tutelam vocandis, tum iis qui ex masculorum, tum iis qui ex feminarum progenie impuberi conjunguntur. Hæc autem dicimus si masculi et perfectæ ætatis sint, et nulla lege prohibeantur tutelam suscipere, neque excusatione competente sibimet utantur. Mulieribus enim etiam nos interdiciamus tutelæ subire officium, nisi mater aut avia fuerit. His enim solis, secundum hereditatis ordinem, et tutelam subire permittimus, si apud acta et nuptiis aliis, et auxilio Velleiani senatusconsulti renuntiant. Hæc enim servantes omnibus a latere cognatis quoad tutelam præponuntur, testamentariis solis tutoribus præcedentibus eas; defuncti namque voluntatem et electionem præponi volumus. Si autem plurimi eundem cognitionis habentes gradum vocantur ad tutelam, jubemus, communiter convenientibus apud magistratum cui hujus partis sollicitudo est, unum aut plures, quotquot ad gubernationem substantiæ sufficiant, ex ipsis eligi et nominari, et eum vel eos impuberis res gubernare, tu-

τοῦ τῆς ἐπιτροπῆς κινδύνου πᾶσιν ἐπικειμένου τοῖς πρὸς τὴν ἐπιτροπὴν καλουμένοις, καὶ τῶν οὐσιῶν αὐτῶν σιωπηρῶς ὑποκειμένων τῷ ἀνήθῳ ὑπὲρ ταύτης τῆς διοικήσεως.

Κε φ. ς'. Ταῦτα δὲ πάντα, ὅσα περὶ διαδοχῶν τοῦ γένους ἐθεσπίσαμεν, ἐπ' ἐκείνοις βουλόμεθα κρατεῖν, ὅσοι τῆς καθολικῆς ὑπάρχουσι πίστεως. Ἐπὶ γὰρ τοῖς αἵρετικοῖς τοὺς ἤδη παρ' ἡμῶν τεθέντας νόμους βεβαίους εἶναι κελεύομεν, μηδὲνα καινισμόν ἢ ἐλάττωσιν ἐκ τοῦ παρόντος ὑφισταμένους νόμου. Ἄπερ τοίνυν διὰ ταύτης τῆς διατάξεως τῆς εἰς τὸ διηνεχὲς φυλαχθησόμενης ἡ ἡμετέρα ἐθέσπισε γαληνότης, ἐπ' ἐκείνοις βουλόμεθα κρατεῖν τοῖς θέμασιν, ἅτινα ἐκ προοιμίων τοῦ Ἰουλίου μηνὸς τῆς παρούσης ἑκτῆς ἐπινεμήσεως συνέβη ἢ καὶ μετὰ ταῦτα συμβήσεται. Τὰ γὰρ προλαβόντα θέματα τὰ μέχρι τοῦ μνημονευθέντος χρόνου ἀποδάντα κατὰ τοὺς παλαιοὺς νόμους τέμνεσθαι παρακελεύόμεθα.

Ἐπίλογος. Ἡ ἐνδοξότης τοίνυν ἡ σὴ τὰ διὰ τοῦ παρόντος νόμου παρ' ἡμῶν διατυπωθέντα εἰς τὴν ἀπάντων γνώσιν ἔλθει προνοησάτω, ἐπὶ ταύτης μὲν τῆς βασιλίδος πόλεως εἰδίχτων κατὰ τὸ σύνηθες προτιθεμένων, ἐν δὲ ταῖς ἐπαρχίαις προσταξάντων πεμπομένων πρὸς τοὺς λαμπροτάτους τούτων ἡγουμένους, ὥστε μηδενὶ τῶν τῇ ἡμετέρᾳ βασιλείᾳ ὑποκειμένων ἄγνωστον γενέσθαι τὴν τῆς ἡμετέρας ἡμερότητος περὶ τούτους πρόνοιαν, οὕτω μέντοι ὥστε δόξα πάσης ζημίας τῶν πολιτῶν καὶ ἐπαρχιωτῶν ἐν παντὶ τόπῳ τὴν τοῦ παρόντος νόμου ἐμφάνειαν γενέσθαι.
DAT. VII. KAL. AUG. IMP. DN. JUSTINIANI PP. AUG. AEXO XVII. POST CONS. BASILII V. C. ANNO II. (543).

telæ periculo omnibus imminente qui ad tutelam vocantur, et substantiis eorum impuberi tacite subjacentibus pro hujusmodi administratione.

CAP. VI. Hæc autem omnia, quæ de successionibus generis sancivimus, obtinere in illis volumus qui catholicæ sunt fidei. In hæreticis enim jam a nobis positas leges firmas esse præcipimus, nullam novitatem aut immutationem ex præsentē sustinentes lege. Quæ igitur per hanc constitutionem in perpetuum observandam nostra sancivit serenitas, in illis volumus obtinere casibus, qui ab initio Julii mensis præsentis sextæ indictionis evenerunt, vel postea evenient. Præcedentes namque casus, qui usque ad memoratum tempus contigerunt, secundum veteres leges decidi præcipimus.

EPILOGUS. — Tua igitur gloria per præsentem legem a nobis disposita ad omnium cognitionem venire procuret, in hac quidem regia civitate edictis consue te propositis, in provinciis autem, mandatis missis ad clarissimos earum præsides, ut nulli nostri imperii subjectorum ignota sit nostræ mansuetudinis circa eos providentia, ita tamen ut sine omni damno civium et provincialium in omni loco præsentis legis insinuatō fiat. **DAT. VII CAL. AUG. IMPERII DN. JUSTINIANI PP. AUG. ANNO XVII, POST CONSULATUM BASILII V. C. ANNO II (543).**

ΔΙΑΤΑΞΙΣ ρκζ'.

Περὶ ἀδελφοπαίδων κληρονομούντων ἅμα τοῖς ἀνιούσι.

Ὁ αὐτὸς Βασιλεὺς Βάσσω τῷ ἐνδοξοτάτῳ ἐπάρχῳ
πραιτωρίων.

Προοίμιον. Τοὺς ἡμετέρους νόμους ἐπαγορβοῦν ἡμεῖς οἳ αὖ
δκνοῦμεν, πανταχοῦ τὸ συμφέρον τοῖς ὑπηκόοις εὐρίσκειν βου-
λόμενοι. Μεμνήμεθα τοίνυν γράψαντες νόμον, δι' οὗ παρεκ-
λευσάμεθα, ἵνα, εἴ τις τελευτήσοι καταλιπὼν ἀδελφοὺς καὶ παῖδας
ἐτέρου προτελευτήσαντος ἀδελφοῦ, παῖδες πρὸς τὴν κληρονομίαν
καλῶνται, τὴν πατρῴαν ὑπεισιόντες τάξιν καὶ τὴν ἐκείνου κο-
μιζόμενοι μοῖραν. Εἰ δὲ ὁ τελευτήσας καταλίποι τῶν ἀνιόντων
τινὰ, καὶ ἀδελφοὺς ἐξ ἑκατέρων γονέων συναπτομένους αἰτῶν,
καὶ παῖδας ἐκ προτελευτήσαντος ἀδελφοῦ, τοὺς μὲν ἀδελφοὺς
ἐκαλεύσαμεν διὰ τοῦ αὐτοῦ νόμου μετὰ τῶν γονέων καλεῖσθαι,
τοὺς δὲ ἀδελφόπαιδας ἀπεκλείσαμεν.

Κεφ. α'. Ταῦτα τοίνυν δικαίως ἐπανορβοῦντες θεσπίζομεν,
ἵνα, εἴ τις τελευτήσας καταλείψει τῶν ἀνιόντων τινὰ, καὶ ἀδελ-
φοὺς δυναμένους μετὰ τῶν γονέων καλεῖσθαι, καὶ ἐτέρου ἀδελ-
φοῦ προτελευτήσαντος παῖδας, μετὰ τῶν ἀνιόντων καὶ τῶν
ἀδελφῶν καλῶνται καὶ οἱ τοῦ προτελευτήσαντος ἀδελφοῦ παῖδες,
καὶ τοσαύτην λαμβάνωσι μοῖραν, ὅσην ἐμελλεν ὁ αὐτῶν πατὴρ
κομίζεσθαι, εἰ περιῇν. Ταῦτα δὲ θεσπίζομεν περὶ ἐκείνων τῶν
ἀδελφοπαίδων, ὧν ὁ πατὴρ ἐξ ἑκατέρου γονέως συνήπτετο τῷ
τελευτήσαντι, καὶ ἀπλῶς εἰπεῖν, οἳαν αὐτοῖς δεδώκαμεν τάξιν,
ὅτε μετὰ μόνων καλοῦνται τῶν ἀδελφῶν, ταύτην αὐτοὺς ἔχειν
καλεύομεν, καὶ ὅτε μετὰ τῶν ἀδελφῶν καλοῦνται τῶν ἀνιόντων
τινὲς πρὸς τὸν κλῆρον.

.....
DAT. KAL. SEPTEMBR. CONSTANTINOP. DN. JUSTINIANI PP.
AUG. ANNO XXI, POST BASILII V. C. CONS. ANNO VI (547).

NOVELLA CONSTITUTIO CXXVII.

(Auth. const. CXXI, Coll. IX, tit. 7.)

DE FRATRUM FILIIS UNA CUM ASCENDENTIBUS SUCCEDENTIBUS.

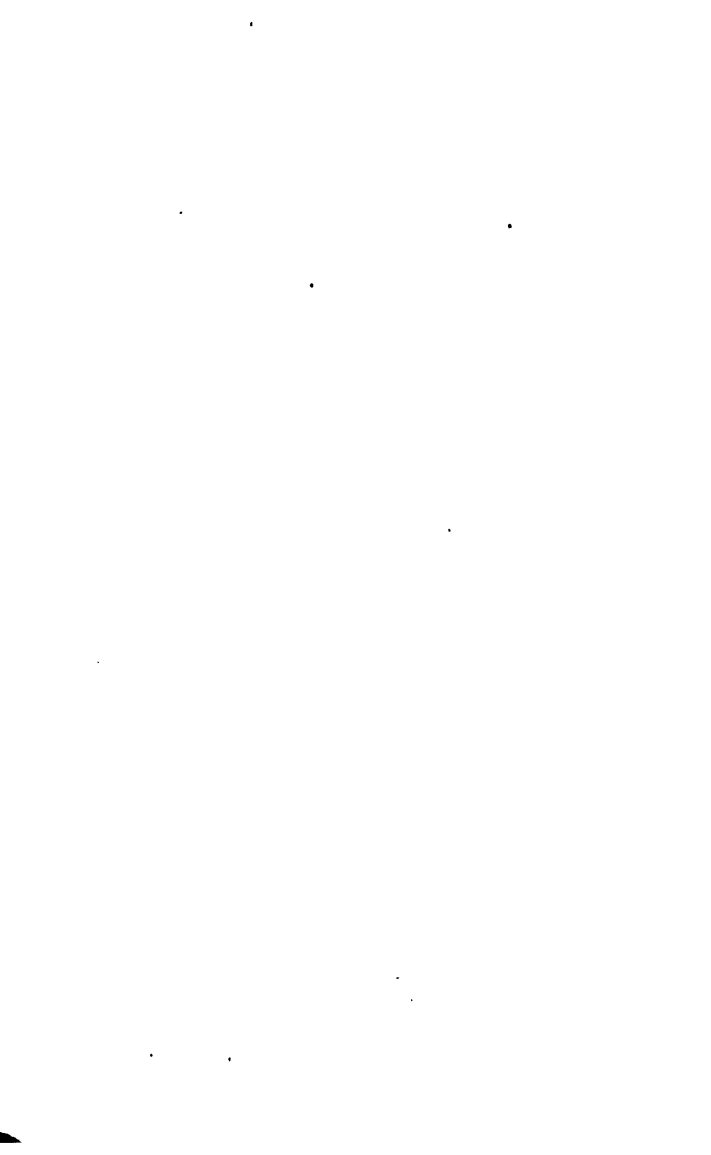
Idem Imperator Basso gloriosissimo præfecto prætoriorum.

PRÆFATIO. — Nostras leges emendare nos non piget, ubique id quod expedit subjectis invenire volentes. Meminimus igitur nos scripsisse legem per quam jussimus, ut, si quis moriatur relinquens fratres et filios alterius præmortui fratris, filii ad hereditatem vocentur, paternum subintrantes gradum et illius ferentes portionem. Si vero defunctus relinquat ascendentium aliquos, et fratres ex utrisque parentibus conjunctos sibi, et filios ex præmortuo fratre, fratres quidem jussimus per eandem legem cum parentibus vocari, fratris vero filios exclusimus.

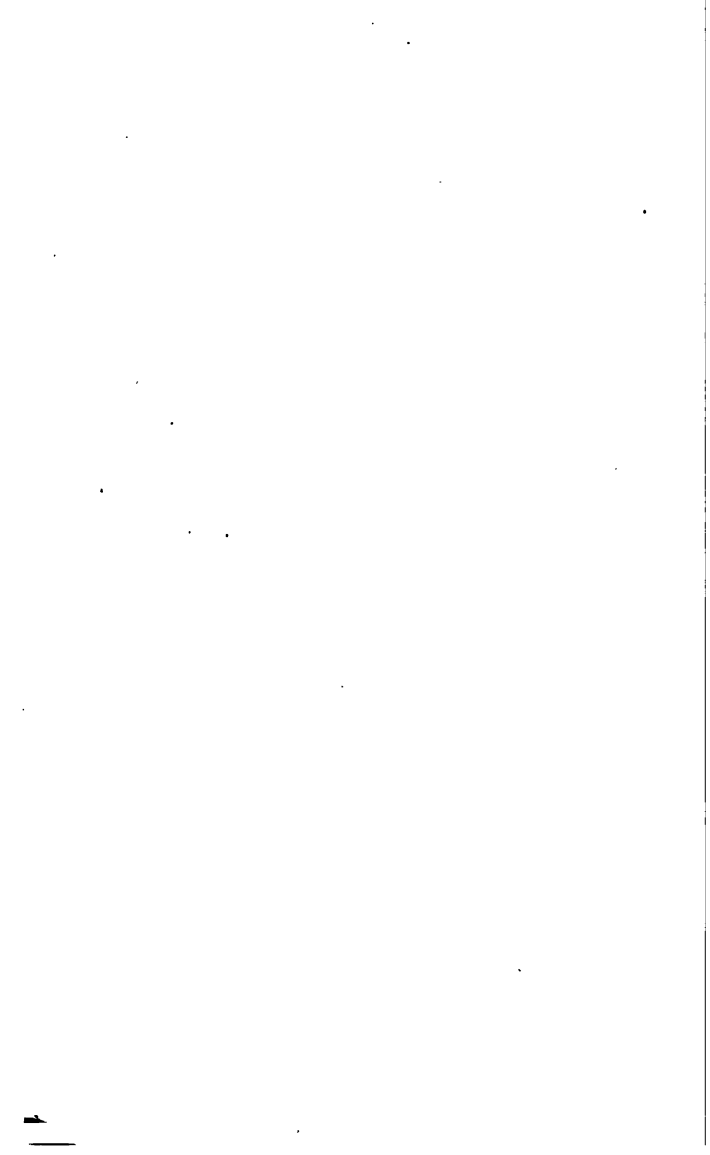
CAP. I. Hæc itaque juste corrigentes sancimus, ut, si quis moriens reliquerit ascendentium quemdam, et fratres qui possint cum parentibus vocari, et alterius fratris præmortui filios, cum ascendentibus et fratribus vocentur etiam præmortui fratris filii, et tantam accipiant portionem, quantam erat eorum pater accepturus, si viveret. Hæc vero sancimus de illis fratris filiis, quorum pater ex utroque parente jungebatur defuncto, et, ut absolute dicamus, quem eis dedimus ordinem, quando cum solis vocantur fratribus, eundem eos habere jubemus, et quando cum fratribus vocantur ascendentium aliqui ad hereditatem.

.....

DAT. CAL. SEPT. CONSTANTINOP. IMP. DN. JUSTIN. PP. AUG.
ANNO XXI, POST CONSULATUM BASILII V. C. ANNO VI (547).



LEGIS
DUODECIM TABULARUM
FRAGMENTA.



EX LEGE DUODECIM TABULARUM QUÆ EXSTANT.

TABULA PRIMA.

1. Si in jus vocat, ni it, antestator; igitur en capito.
2. Si calvitur pedemve struit, manum endo-
facito.
3. Si morbus ævitasve vitium escit, qui in
jus vocabit, jumentum dato; si nolet, arceram
ne sternito.
4. Assiduo vindex assiduus esto; proletario
quoi quis volet vindex esto.
5. — Sanatibus — fortibus.
6. Rem ubi pagunt, orato.
7. Ni pagunt, in comitio aut in foro ante me-
diem causam conjicito, quom perorant ambo
præsentes.
8. Post meridiem præsentī stlitem addicito.
9. Sol occasus suprema tempestas esto.
10. — Vades. — Subvades.

TABULA SECUNDA.

1. — Morbus sonticus. — Status dies cum
æoste. — Si quid horum fuit unum judici arbi-
trove reove, dies diffisus esto.
2. Cui testimonium defuerit, is tertiis diebus
ob portum obvagulatum ito.

TABULA TERTIA.

1. Æris confessi rebusque jure judicatis triginta dies justi sunt.

2. Post deinde manus injectio esto; in jus ducito.

3. Ni judicatum facit, aut quips endo em jure vindicit, secum ducito; vincito, aut nervo aut compedibus : quindecim pondo ne majore, aut si volet, minore vincito.

4. Si volet suo vivito; ni suo vivit, qui em vinctum habebit, libras farris endo dies dato; si volet, plus dato.

5. — Tertiis nundinis partis secanto; si plus minusve secuerunt, se fraude esto.

6. Adversus hostem æterna auctoritas.

TABULA QUARTA.

1. Si pater filium ter venum duit, filius a patre liber esto.

TABULA QUINTA.

1. Uti legassit super pecunia tutelave suæ rei, ita jus esto.

2. Si intestato moritur, cui suus heres nec escit, adgnatus proximus familiam habeto.

3. Si adgnatus nec escit, gentiles familiam habento.

4. — Ex ea familia, in eam familiam.

5. Si furiosus est, adgnatorum gentiliumque in eo pecuniaque ejus potestas esto. — Ast ei custos nec escit.

TABULA SEXTA.

1. Cum nexum faciet mancipiumque, uti lingua nuncupassit, ita jus esto.

2. Si qui in jure manum conserunt.

3. Tignum junctum ædibus vineæque, si concapes, ne solvito.

4. Quandoque sarpta, donec dempta erunt.

TABULA SEPTIMA.

1. — Hortus. — Heredium. — Tugurium.

2. — Si jurgant.

3. — Si aqua pluvia nocet.

TABULA OCTAVA.

1. Si membrum rupit, ni cum eo pacit, talio esto.

2. Si injuriam faxit alteri, viginti quinque æris pœnæ sunt.

3. — Rupitias. — Sarcito.

4. — Qui fruges excantassit. — Neve alienam segetem pellegeris.

5. Si nox furtum factum sit, si im occisit, jure cæsus esto.

6. Si adorat furto quod nec manifestum escit.

7. Patronus si clienti fraudem fecerit, sacer esto.

8. Qui se sieri testarier, libripensve fuerit, ni testimonium fariatur improbus intestabilisque esto.

9. Qui malum carmen incantasset. — Malum venenum.

TABULA NONA.

Nihil superest.

TABULA DECIMA.

1. Hominem mortuum in urbe ne sepelito, neve urito.

2. Hoc plus ne facito. — Rogum ascia ne polito.

3. Mulieres genas ne radunto, neve lessum funeris ergo habento.

4. Homini mortuo ne ossa legito, quo post funus faciat.

5. Qui coronam parit ipse, pecuniave ejus, virtutis ergo duitor ei.

6. Neve aurum addito. Quoi auro dentes vincti escunt, ast im cum illo sepelire urereve se fraude esto.

TABULA UNDECIMA.

Nihil superest.

TABULA DUODECIMA.

1. — Si servus furtum faxit noxiamve nocuit.

2. Si vindiciam falsam tulit.... Si velit is.... tor arbitros tres dato; eorum arbitrio.... fructus duplione damnum decidito.

**DOMITII ULPIANI
FRAGMENTA**

UT VIDETUR

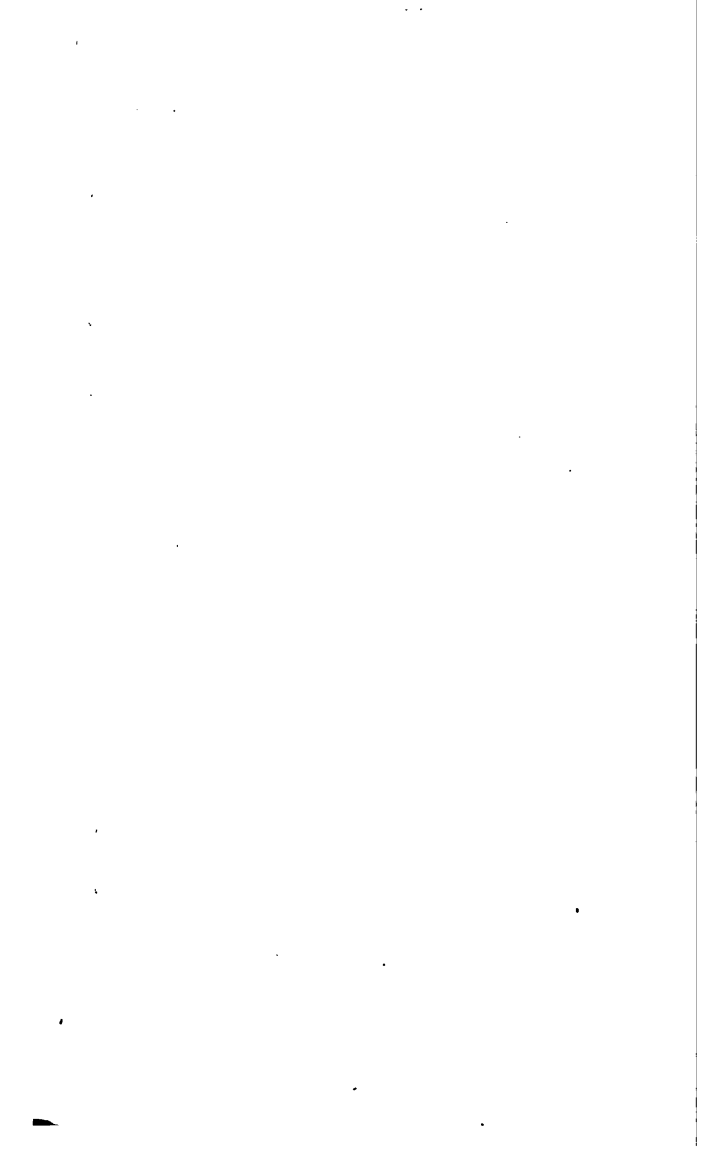
LIBRI SINGULARIS REGULARUM

QUÆ DICUNTUR

TITULI EX CORPORE ULPIANI

NECNON

QUÆDAM EX EJUSDEM INSTITUTIONIBUS EXCERPTA.



TITULI

EX CORPORE ULPIANI.

(DE LEGIBUS ET MORIBUS.)

1... prohibet, exceptis quibusdam cognatis, et, si plus lonatum sit, non rescindit. 2. Minus quam perfecta lex est, quæ vetat aliquid fieri, et si factum sit, non rescindit, sed pœnam injungit ei qui contra legem fecit : qualis est lex Furia testamentaria, quæ plus quam mille asium legatum mortisve causa prohibet capere, præter exceptas personas, et adversus eum qui plus ceperit, quadrupli pœnam constituit.

3. Lex aut rogatur, id est, fertur ; aut abrogatur, id est, prior lex tollitur ; aut derogatur, id est, pars primæ legis tollitur ; aut subrogatur, id est, adjicitur aliquid primæ legi ; aut obrogatur, id est, mutatur aliquid ex prima lege

4. Mores sunt tacitus consensus populi longa consuetudine inveteratus.

TIT. I. DE LIBERTIS.

5. Libertorum genera sunt tria : cives Romani, Latini Juniani, dedititiorum numero.

6. Cives Romani sunt liberti, qui legitime (*manumissi sunt, id est, aut vindicta, aut*) censu, aut testamento, nullo jure impediante.

7. Vindicta manumittuntur apud magistratum *populi Romani*, velut consulem, prætoremve, *vel* proconsulem.

8. Censu manumittebantur olim, qui lustrali censu Romæ jussu dominorum inter cives Romanos censum profitebantur.

9. Ut testamento manumissi liberi sint, lex duodecim tabularum facit, quæ confirmat ...

10. Hodie autem ipso jure liberi sunt ex lege Junia, qua lege Latini sunt nominati inter amicos manumissi.

11. Dedititiorum numero sunt qui pœnæ causa vincti sunt a domino, quibusve stigmata (*in*)scripta fuerunt, quive propter noxam torti nocentesque inventi sunt, quive traditi sunt ut ferro aut cum bestiis depugnarent, (*inve ludum*) vel custodiam conjecti fuerunt, deinde quoquo modo manumissi sint : idque lex *Aelia Sentia* facit.

12. Eadem lege cautum est, ut minor triginta annorum servus vindicta manumissus civis Romanus non fiat, nisi apud consilium causa probata fuerit. Ideo sine consilio manumissum Cæsaris (1) servum manere putat; testamento vero manumissum perinde haberi jubet, atque si domini voluntate in libertate esset, ideoque Latinus fit.

13. Eadem lex eum dominum, qui minor viginti annorum est, prohibet servum manumittere, præterquam si causam apud consilium probaverit. In consilio autem adhibentur Romæ quinque senatores et quinque equites Romani, in provincia viginti recuperatores, cives Romani.

14. Ab eo domino, qui solvendo non est, servus testamento liber esse jussus et heres institutus, etsi minor sit triginta annis, vel in ea causa sit ut dedititius fieri debeat, civis Romanus et heres fit, si tamen alius ex eo testamento nemo heres sit. Quod si duo pluresve liberi heredesque esse jussi sint, primo loco scriptus liber et heres fit : quod et ipsum lex *Aelia Sentia* facit.

(1) Forte : « *censuve*, » vel : « *lex Aelia Sentia*, »

15. Eadem lex in fraudem creditoris et patroni manumittere prohibet.

16. Qui tantum in bonis, non etiam ex jure Quiritium servum habet, manumittendo Latinum facit. In bonis tantum alicujus servus est, velut hoc modo : si civis Romanus a cive Romano servum emerit, isque traditus ei sit, neque tamen mancipatus ei, neque in jure cessus, neque ab ipso anno possessus sit; nam quamdiu horum quid fiat, is servus in bonis quidem emptoris est, ex jure Quiritium autem venditoris est.

17. Mulier quæ in tutela est, item pupillus et pupilla manumittere non possunt.

18. Communem servum unus ex dominis manumittendo partem suam amittit, eaque adcrecit socio; maxime si eo modo manumiserit, quo, si proprium haberet, civem Romanum facturum esset : nam, si inter amicos eum manumiserit, plerisque placet eum nihil egisse.

19. Servus in quo alterius est ususfructus, alterius proprietas, a proprietatis domino manumissus liber non fit, sed servus sine domino est.

20. Post mortem heredis, aut ante institutionem heredis, testamento libertas dari non potest, excepto testamento militis. **21.** Inter medias heredum institutiones libertas data, utrisque adeuntibus, non valet : solo autem priore adeunte, jure antiquo valet; sed post legem Papiam Poppæam, quæ partem non adeuntis caducam facit, siquidem primus heres (*liberos*) vel jus antiquum habeat, valere eam posse placuit : quod si non habeat, non valere constat, quod loco non adeuntis legatarii patres heredes fiunt; sunt tamen, qui et hoc casu valere ejus (1) eam posse dicunt. **22.** Qui testamento liber esse jussus est, mox, quamvis (2) unus ex

(1) Forte : *magis* vel *potius*; vel *pone causam pro eam*.

(2) Huschke : *Mox, quam vel.*

heredibus adierit hereditatem, liber fit. 23. Justa libertas testamento potest dari his servis, qui testamenti faciendi et mortis tempore ex jure Quiritium testatoris fuerunt.

24. Lex Furia Caninia jubet testamento ex tribus servis non plures quam duos manumitti; et usque ad decem, dimidiam partem manumittere concedit; a decem usque ad triginta, tertiam partem, ut tamen adhuc quinque manumittere liceat, æque ut ex priori numero; a triginta usque ad centum, quartam partem, æque ut decem ex superiori numero liberari possint; a centum usque ad quingentos, partem quintam, similiter ut ex antecedenti numero viginti quinque possint fieri liberi. Et denique præcipit ne plures omnino quam centum ex cujusquam testamento liberi fiant.

25. Eadem lex cavet, ut libertates servis testamento nominatim dentur.

TIT. II. DE STATU LIBERO [VEL STATU LIBERIS].

1. Qui sub conditione testamento liber esse jussus est, statu liber appellatur. 2. Statu liber, quamdiu pendet conditio, servus heredis (*est*). 3. Statu liber, seu alienetur ab herede, sive usucapiatur ab aliquo, libertatis conditionem secum trahit. 4. Sub hac conditione liber esse jussus, si decem millia heredi dederit, etsi ab herede abalienatus sit, emptori dando pecuniam ad libertatem pervenit: idque lex duodecim tabularum jubet. 5. Si per heredem factum sit quominus statu liber conditioni pareat, proinde fit liber atque si conditio expleta fuisset. 6. Extraneo pecuniam dare jussus et liber esse, si paratus sit dare, et is cui jussus est dare aut nolit accipere, aut, antequam acceperit, moriatur, proinde fit liber ac si pecuniam dedisset.

7. Libertas et directo potest dari hoc modo: LIBER

ESTO, LIBER SIT, LIBERUM ESSE JUBEO; et per fideicommissum, ut puta : ROGO, FIDEI COMMITTO HEREDIS MEI UT STICHUM SERVUM MANUMITTAT. 8. Is qui directo liber esse jussus est, orcinus fit libertus; is autem cui per fideicommissum data est libertas, non testatoris, sed manumissoris fit libertus. 9. Cujus fidei committi potest ad rem aliquam præstandam, ejusdem etiam libertas fidei committi potest. 10. Per fideicommissum libertas dari potest tam proprio servo testatoris, quam heredis aut legatarii, vel cujuslibet extranei servo. 11. Alieno servo per fideicommissum data libertate, si dominus eum justo pretio non vendat, extinguitur libertas, quoniam nec pretii computatio pro libertate fieri potest. 12. Libertas sicut dari, ita et adimi, tam testamento quam codicillis testamento confirmatis potest, ut tamen eodem modo adimatur, quo et data est.

TIT. III. DE LATINIS.

1. Latini jus Quiritium consequuntur his modis : beneficio principali, liberis, iteratione, militia, nave, ædificio, pistrino; præterea ex senatusconsulto, vulgo quæ sit ter enixa (1). 2. Beneficio principali Latinus civitatem Romanam accipit, si ab imperatore jus Quiritium impetraverit. 3. Liberis jus Quiritium consequitur Latinus, qui minor triginta annorum manumissionis tempore fuit : nam lege Junia cautum est ut, si civem Romanam vel Latinam uxorem duxerit, testatione interposita quod liberorum quærendorum causa uxorem duxerit, postea filio filiave nato natave et anniculo facto, possit apud prætorem vel præsidem provinciæ causam probare, et fieri civis Romanus, tam ipse quam filius filiave ejus et uxor, scilicet si et ipsa Latina sit; nam, si

(1) Bœcking : « vulgo quæritos tres enixa. » ... Husccke : « mulier quæ sit ter enixa. »

uxor civis Romana sit, partus quoque civis Romanus est, ex senatusconsulto quod auctore divo Hadriano factum est. 4. Iteratione fit civis Romanus, qui, post latinitatem quam acceperat major triginta annorum, iterum juste manumissus est ab eo cujus ex jure Quiritium servus fuit; sed huic concessum est ut ex senatusconsulto etiam liberis jus Quiritium consequi (*possit*). 5. Militia jus Quiritium accipit Latinus, (*si*) inter vigiles Romæ sex annis militaverit, ex lege Visellia. Præterea ex senatusconsulto concessum est ei, ut, si triennio inter vigiles militaverit, jus Quiritium consequatur. 6. Nave Latinus civitatem Romanam accipit, si non minorem quam decem millium modiorum navem fabricaverit, et Romam sex annis frumentum portaverit, ex edicto divi Claudii.

.....

TIT. IV. DE HIS QUI SUI JURIS SUNT.

1. Sui juris sunt familiarum suarum principes, id est, paterfamilias, itemque materfamilias.

2. Qui matre quidem (*certa*), patre autem incerto nati sunt, spurii appellantur.

TIT. V. DE HIS QUI IN POTESTATE SUNT.

1. In potestate sunt liberi parentum ex justo matrimonio nati.

2. Justum matrimonium est, si inter eos qui nuptias contrahunt, connubium sit, et tam masculus pubes quam femina (*vir*) potens sit, et utrique consentiant, si sui juris sint, aut etiam parenteseorum, si in potestate sint. 3. Connubium est uxoris jure ducendæ facultas. 4. Connubium habent cives Romani cum civibus Romanis; cum Latinis autem et peregrinis, ita si concessum sit. 5. Cum servis nullum est connubium. 6. Inter parentes et liberos infinite

cujuscumque gradus connubium non est. Inter cognatos autem ex transverso gradu, olim quidem usque ad quartum gradum matrimonia contrahi non poterant : nunc autem etiam ex tertio gradu licet uxorem ducere ; sed tantum fratris filiam, non etiam sororis filiam, aut amitam vel materteram, quamvis eodem gradu sit. Eam denique quæ noverca vel privigna vel nurus vel socrus nostra fuit, uxorem ducere non possumus. 7. Si quis eam quam non licet uxorem duxerit, incestum matrimonium contrahit; ideoque liberi in potestate ejus non fiunt, sed, quasi vulgo concepti, spurii sunt. 8. Connubio interveniente liberi semper patrem sequuntur; non interveniente connubio matris conditioni accedunt, excepto eo qui ex peregrino et cive Romana peregrinus nascitur, quoniam lex Mensia ex alterutro peregrino natum deterioris parentis conditionem sequi jubet. 9. Ex cive Romano et Latina Latinus nascitur, et ex libero et ancilla servus; quoniam, cum his casibus connubia non sint, partus sequitur matrem. 10. In his qui jure contracto matrimonio nascuntur, conceptionis tempus spectatur; in his autem qui non legitime concipiuntur, editionis : veluti si ancilla conceperit, deinde manumissa pariat, liberum parit; nam, quoniam non legitime concepit, cum editionis tempore libera sit, partus quoque liber est.

TIT. VI. DE DOTIBUS.

1. Dos aut datur, aut dicitur, aut promittitur. 2. Dotem dicere potest mulier quæ nuptura est, et debitor mulieris si jussu ejus dicat, item parens mulieris virilis sexus per virilem sexum cognatione junctus, velut pater, avus paternus. Dare, promittere dotem omnes possunt.

3. Dos aut profectitia dicitur, id est, quam pater mulieris dedit; aut adventitia, id est, ea quæ a quovis alio data est.

4. Mortua in matrimonio muliere, dos a patre profecta ad patrem revertitur, quintis in singulos liberos in infinitum relictis penes virum : quod si pater non sit, apud maritum remanet. 5. Adventitia autem dos semper penes maritum remanet, præterquam si is qui dedit, ut sibi redderetur stipulatus fuit; quæ dos specialiter receptitia dicitur.

6. Divortio facto, siquidem sui juris sit mulier, ipsa habet actionem ad dotis repetitionem. Quod si in potestate patris sit, pater adjuncta filiæ persona habet actionem rei uxoriæ; nec interest, adventitia sit dos, an profectitia. 7. Post divortium defuncta muliere, heredi ejus actio non aliter datur, quam si moram in dote mulieri reddenda maritus fecerit.

8. Dos si pondere, numero, mensura contineatur, annua, bima, trima die redditur, nisi ut præsens reddatur, convenerit. Reliquæ dotes statim redduntur.

9. Retentiones ex dote fiunt, (*aut propter liberos*), aut propter mores, aut propter impensas, aut propter res donatas, aut propter res amotas.

10. Propter liberos retentio fit, si culpa mulieris aut patris cujus in potestate est, divortium factum sit : tunc enim singulorum liberorum nomine sextæ retinentur ex dote; non plures tamen quam tres. Sextæ in retentione sunt, non in petitione. 11. Dos (1) quæ semel functa est, amplius fungi non potest, nisi aliud matrimonium sit.

12. Morum nomine, graviorum quidem, sexta retinetur; leviorum autem, octava. Graviores mores sunt adulteria tantum, leviores omnes reliqui. 13. Mariti mores puniuntur, in ea quidem dote quæ a (*nnua, bima, trima*) die reddi debet, ita (*ut*) propter majores mores

(1) Huschke sic restituit : « non plures tamen quam tres. 11. Sententiarum retentione, si matrimonium repetitum sit, dos. »

præsentem reddat, propter minores senum mensum die. In ea autem quæ presens reddi solet, tantum ex fructibus jubetur reddere, quantum in illa dote quæ triennio redditur repræsentatio facit.

14. Impensarum species sunt tres : aut enim necessariae dicuntur, aut utiles, aut voluptuosæ. 15. Necessariae sunt impensæ, quibus non factis dos deterior futura esset, velut si quis ruinosas ædes refecerit. 16. Utiles sunt, quibus non factis quidem deterior dos non fieret, factis autem fructuosior effecta est, veluti si vineta et oliveta fecerit. 17. Voluptuosæ sunt quibus neque omissis deterior dos fieret, neque factis fructuosior effecta est; quod evenit in viridariis et picturis similibusque rebus

TIT. VII. DE JURE DONATIONUM INTER VIRUM ET UXOREM.

1. Inter virum et uxorem donatio non valet, nisi certis ex causis, id est, mortis causa, divortii causa, servi manumittendi gratia. Hoc amplius principalibus constitutionibus concessum est mulieri in hoc donare viro suo, ut is ab imperatore lato clavo vel equo publico similive honore honoretur

2. Si maritus (1) divortii causa res amoverit, rerum quoque amotarum actione tenebitur.

3. Si maritus pro muliere se obligaverit vel in rem ejus impenderit, divortio facto, eo nomine cavere sibi solet stipulatione tribunicia.

4. In potestate parentum sunt etiam hi liberi, quorum causa probata est, per errorem contracto matrimonio inter disparis conditionis personas : nam seu civis

(1) Forte : « Si mulier. » — Huschke : « Si marito uxor. »

Romanus Latinam aut peregrinam vel eam quæ deditiorum numero est, quasi (*civem Romanam*) per ignorantiam uxorem duxerit, sive civis Romana per errorem peregrino vel ei qui deditiorum numero est, (*quasi civi Romano*), aut etiam quasi Latino ex lege *Aelia Sentia* nupta fuerit, causa probata civitas *Romana* datur tam liberis quam parentibus, præter eos qui deditiorum numero sunt; et ex eo fiunt in potestate parentum liberi.

TIT. VIII. DE ADOPTIONIBUS.

1. Non tantum naturales liberi in potestate parentum sunt, sed etiam adoptivi. 2. Adoptio fit aut per populum, aut per prætorem vel præsidem provinciæ. Illa adoptio quæ per populum fit, specialiter arrogatio dicitur. 3. Per populum, qui sui juris sunt, arrogantur; per prætorem autem filii familiæ a parentibus dantur in adoptionem. 4. Arrogatio Romæ *dumtaxat* fit; adoptio autem etiam in provincia apud præsides. 5. Per prætorem vel præsidem provinciæ adoptari tam masculi quam feminae, et tam puberes quam impuberes possunt. Per populum vero Romanum feminae quidem non arrogantur: pupilli antea quidem non poterant arrogari; nunc autem possunt ex constitutione divi Antonini. 6. Hi qui generare non possunt, velut spado, utroque modo possunt adoptare. Idem juris est in persona cœlibis. 7. Item is qui filium non habet, in locum nepotis adoptare potest. 8. Si pater familiæ arrogandum se dederit, liberi quoque ejus, quasi nepotes, in potestate fiunt arrogatoris. 9. Feminae vero neutro modo possunt adoptare, quoniam nec naturales liberos in potestate habent.

TIT. IX. DE HIS QUI IN MANU SUNT.

.....
Farreo convenitur in manum certis verbis, et testibus

decem præsentibus, et solemni sacrificio facto, in quo panis quoque farreus adhibetur.

TIT. X. QUI IN POTESTATE MANCIPIOVE SUNT QUEMADMODUM EO JURE LIBERENTUR.

1. Liberi parentum potestate liberantur emancipatione, id est, si, posteaquam mancipati fuerint, manumissi sint. Sed filius quidem ter mancipatus, ter manumissus sui juris fit; id enim lex duodecim tabularum jubet his verbis : SI PATER FILIUM TER VENUMDAVIT, FILIUS A PATRE LIBER ESTO; ceteri autem liberi præter filium, tam masculi quam feminæ, una mancipatione manumissioneque sui juris fiunt. 2. Morte patris filius et filia sui juris fiunt; morte autem avi nepotes ita demum sui juris fiunt, si post mortem avi in potestate patris futuri non sunt, velut si moriente avo pater eorum aut etiam decessit, aut de potestate dimissus est; nam si mortis avi tempore pater eorum in potestate ejus sit, mortuo avo in patris sui potestate fiunt. 3. Si patri vel filio aqua et igni interdictum sit, patria potestas tollitur, quia peregrinus fit is cui aqua et igni interdictum est; neque autem peregrinus civem Romanum, neque civis Romanus peregrinum in potestate habere potest. 4. Si pater ab hostibus captus sit, quamvis servus hostium fiat, tamen, cum reversus fuerit, omnia pristina jura recipit jure postliminii. Sed, quamdiu apud hostes est, patria potestas in filio ejus interim pendebit; et, cum reversus fuerit ab hostibus, in potestate filium habebit; si vero ibi decesserit, sui juris filius erit. Filius quoque si captus fuerit ab hostibus, similiter propter jus postliminii patria potestas interim pendebit. 5. In potestate parentum esse desinunt et hi qui flamines Diales inaugurantur, et quæ virgines Vestæ capiuntur.

TIT. XI. DE TUTELIS.

1. Tutores constituuntur tam masculis quam feminis : sed masculis quidem impuberibus duntaxat, propter ætatis infirmitatem ; feminis autem (*tam*) impuberibus quam puberibus, et propter sexus infirmitatem, et propter forensium rerum ignorantiam.

2. Tutores aut legitimi sunt, aut senatusconsultis constituti, aut moribus introducti.

3. Legitimi tutores sunt, (*qui*) ex lege aliqua descendunt ; per eminentiam autem legitimi dicuntur, qui ex lege duodecim tabularum introducuntur, seu *propalam*, quales sunt agnati, seu per consequentiam, quales sunt patroni. 4. Agnati sunt a patre cognati, virilis sexus, per virilem sexum descendentes, ejusdem familiæ, veluti patruus, fratres, filii fratris, patruales.

..... 5. Qui liberum caput, mancipatum sibi vel a parente vel a coemptionatore, manumisit, per similitudinem patroni tutor efficitur, qui fiduciarius tutor appellatur.

6. Legitimi tutores alii tutelam in jure cedere possunt. 7. Is cui tutela in jure cessa est, cessicius tutor appellatur : qui sive mortuus fuerit, sive capite minutus, sive alii tutelam porro cesserit, redit ad legitimum tutorem tutela ; sed et si legitimus decesserit aut capite minutus fuerit, cessicia quoque tutela extinguitur. 8. Quantum ad agnatos pertinet, hodie cessicia tutela non procedit, quoniam permissum erat in jure cedere tutelam feminarum tantum, non etiam masculorum ; feminarum autem legitimas tutelas lex Claudia sustulit, excepta tutela patronorum.

9. Legitima tutela capitis diminutione amittitur. 10. Capitis minutionis species sunt tres, maxima, media, minima. 11. Maxima capitis diminutio est, per quam et civitas et libertas amittitur, veluti cum incen-

sus aliquis venierit, aut quod mulier alieno servo se junxerit, denuntiante domino, et ancilla facta fuerit ex senatusconsulto Claudiano. 12. Media capitis diminutio dicitur, per quam, sola civitate amissa, libertas retinetur : quod fit in eo cui aqua et igni interdicitur. 13. Minima capitis diminutio est, per quam, et civitate et libertate salva, status duntaxat hominis mutatur : quod fit adoptione et in manum conventionione.

14. Testamento quoque nominatim tutores dati confirmantur eadem lege duodecim tabularum, his verbis :

UTI LEGASSIT SUPER PECUNIA TUTELAVE SUÆ REI, ITA JUS ESTO ; qui tutores dativi appellantur. 15. Dari testamento tutores possunt liberis qui in potestate sunt.

16. Testamento tutores dari possunt hi cum quibus testamenti faciendi jus est, præter Latinum Junianum ; nam Latinus habet quidem testamenti factionem, sed tamen tutor dari non potest : id enim lex Junia prohibet.

17. Si capite diminutus fuerit tutor testamento datus, non amittit tutelam ; sed si abdicaverit se tutela, desinit esse tutor : abdicare autem est, dicere nolle se tutorem esse. In jure cedere autem tutela testamento datus non potest ; nam et legitimus in jure cedere potest, abdicare se non potest.

18. Lex Atilia jubet mulieribus pupillisve non habentibus tutores dari a prætore et majore parte tribunorum plebis, quos tutores Atilianos appellamus. Sed quia lex Atilia Romæ tantum locum habet, lege Julia et Titia prospectum est, ut in provincia quoque similiter a præsidi-bus earum dentur tutores. 19. Lex Junia tutorem fieri jubet Latinæ vel Latini impuberis eum cujus etiam ante manumissionem ex jure Quiritium fuit. 20. Ex lege Julia de maritandis ordinibus, tutor datur a prætore urbis ei mulieri virginive quam ex hac ipsa lege nubere oportet, ad dotem dandam, dicendam promittendamve, si

legitimum tutorem pupillum habeat ; sed postea senatus censuit, ut etiam in provinciis quoque similiter a præsidibus eorum ex eadem causa tutores dentur. 31. Præterea etiam in locum muti furiosive tutoris alterum dandum esse tutorem ad dotem constituendam senatus censuit. 32. Item ex senatusconsulto tutor datur mulieri ei cujus tutor abest, præterquam si patronus sit qui abest : nam in locum patroni absentis alter peti non potest, nisi ad hereditatem adeundam et nuptias contrahendas. Idemque permisit in pupillo patroni filio. 33. Hoc amplius senatus censuit, ut, si tutor pupilli pupillæve suspectus a tutela submotus fuerit, vel etiam justa de causa excusatus, in locum ejus tutor alius (*detur*).

34. Moribus tutor datur mulieri pupillove, qui cum tutore suo lege aut legitimo judicio agere vult, ut auctore eo agat : ipse enim tutor in rem suam auctor fieri non potest. Qui prætorianus tutor dicitur, quia (a) prætore urbis dari consuevit.

35. Pupillorum pupillarumque tutores et negotia gerunt et auctoritatem interponunt; mulierum autem tutores auctoritatem duntaxat interponunt.

36. Si plures sunt tutores, omnes in omni re debent auctoritatem accommodare, præter eos qui *testamento* dati sunt : nam ex his vel unius auctoritas sufficit.

37. Tutoris auctoritas necessaria est mulieribus quidem in his rebus : si lege aut legitimo judicio agant, si se obligent, si civile negotium gerant, si libertæ suæ permittant in contubernio alieni servi morari, si rem Mancipi alienent. Pupillis autem hoc amplius etiam in rerum nec Mancipi alienatione tutoris auctoritate opus est.

38. Liberantur tutela masculi quidem pubertate. Puberem autem Cassiani quidem eum esse dicunt, qui habitu corporis pubes apparet, id est, qui generare possit; Proculiani autem, eum qui quatuordecim annos

explevit : verum Priscus eum puberem esse, in quem utrumque concurrat, et habitus corporis, et numerus annorum. Feminae autem tutela liberantur

TIT. XII. DE CURATORIBUS.

1. Curatores aut legitimi sunt, id est, qui ex lege duodecim tabularum dantur, aut honorarii, id est, qui a prætore constituuntur. 2. Lex duodecim tabularum furiosum, itemque prodigum cui bonis interdictum est, in curatione jubet esse agnatorum. 3. A prætore constituitur curator quem ipse prætor voluerit libertinis prodigis, itemque ingenuis qui ex testamento parentis heredes facti male dissipant bona : his enim ex lege curator dari non poterat, cum ingenuus quidem non ab intestato, sed ex testamento heres factus sit patri ; libertinus autem nullo modo patri heres fieri possit, qui nec patrem habuisse videtur, cum servilis cognatio nulla sit. 4. Præterea dat curatorem ei etiam, qui nuper pubes factus idonee negotia sua tueri non potest.

.

TIT. XIII. DE COELIBE, ORBO ET SOLITARIO PATRE.

1. Lege Julia prohibentur uxores ducere senatores quidem liberique eorum libertinas, et quæ ipsæ quarumve pater materve artem ludicram fecerit, item corpore quæstum facientem. 2. Ceteri autem ingenui prohibentur ducere lenam, et a lenone lenave manumissam, et in adulterio deprehensam, et judicio publico damnatam, et quæ artem ludicram fecerit : adjicit Mauricianus, et a senatu damnatam.

.

TIT. XIV. DE PŒNA LEGIS JULIÆ.

Feminis lex Julia a morte viri anni tribuit vacationem,

a divortio sex menses; lex autem Papia a morte viri biennium, a repudio annum et sex menses.

.....

TIT. XV. DE DECIMIS.

Vir et uxor inter se matrimonii nomine decimam capere possunt. Quod si ex alio matrimonio liberos superstites habeant, præter decimam quam matrimonii nomine capiunt, totidem decimas pro numero liberorum accipiunt. Item communis filius filiave, post nomen diem amissus amissave, unam decimam adjicit; duo autem, post nomen diem amissi, duas decimas adjiciunt. Præter decimam etiam usumfructum tertiæ partis bonorum ejus (1) capere possunt; et quandoque liberos habuerint, ejusdem partis proprietatem. Hoc amplius mulier præter decimam, dotem (*capere*) potest legatam sibi.

TIT. XVI. DE SOLIDI CAPACITATE INTER VIRUM ET UXOREM.

II. Aliquando vir et uxor inter se solidum capere possunt, velut si uterque vel alteruter eorum nondum ejus ætatis sint a qua lex liberos exigit, id est, si vir minor annorum viginti quinque sit, aut uxor annorum viginti minor; item si utrique lege Papia finitos annos in matrimonio excesserint, id est, vir sexaginta annos, uxor quinquaginta; item si cognati inter se coierint usque ad sextum gradum; aut si vir absit, et donec abest et intra annum postquam abesse desierit. Libera inter eos testamenti factio est, si jus liberorum a principe impetaverint; aut si filium filiamve communem habeant, aut quatuordecim annorum filium vel filiam duodecim amiserint, vel si duos trimos, vel tres post nomen diem amiserint, ut intra annum tamen et sex menses etiam

(1) Pro ejus forte : « e testamento, » vel « conjuges. »

unus cujuscumque ætatis impubes amissus solidi capiendi us præstet. Item si post mortem viri intra decem menses uxor ex eo peperit, solidum ex bonis ejus capit.

2. Aliquando nihil inter se capiunt, id est, si contra legem Juliam Papiamque Poppæam contraxerint matrimonium, verbi gratia, si famosam quis uxorem duxerit, aut libertinam senator.

3. Qui intra sexagesimum, vel quæ intra quinquagesimum annum neutri legi paruerit, licet ipsis legibus post hanc ætatem liberatus esset, perpetuis tamen poenis tenebitur, ex senatusconsulto Perniciano; sed Claudiano senatusconsulto major sexagenario, si minorem quinquagenaria duxerit, perinde habebitur ac si minor sexaginta annorum duxisset uxorem. Quod si major quinquagenaria minori sexagenario nupserit, impar matrimonium appellatur, et senatusconsulto Calvitiano jubetur non proficere ad capiendas hereditates et legata et dotes: itaque mortua muliere, dos caduca erit.

.

TIT. XVII. DE CADUCIS.

1. Quod quis sibi testamento relictum, ita ut jure civili capere possit, aliqua ex causa non ceperit, caducum appellatur, veluti ceciderit ab eo: verbi gratia, si cœlibi vel Latino Juniano legatum fuerit, nec intra dies centum vel cœlebs legi paruerit, vel Latinus jus Quiritium consecutus sit: aut si ex parte heres scriptus vel legatarius ante apertas tabulas decesserit, vel pereger factus sit. 2. Hodie ex constitutione imperatoris Antonini omnia caduca fisco vindicantur, sed servato jure antiquo liberis et parentibus. 3. Caduca cum suo onere fiunt (1);

(1) Alii sic interpungunt: « vindicantur, 3. Sed, servato jure antiquo liberis et parentibus, caduca cum suo onere fiunt. »

ideoque libertates et legata (*et*) fideicommissa ab eo data, ex cujus persona hereditas caduca facta est, salva sunt : scilicet et legata et fideicommissa cum suo onere fiunt caduca.

.....

TIT. XVIII. QUI HABEANT JUS ANTIQUM IN CADUCIS.

Item liberis et parentibus testatoris, usque ad tertium gradum, lex Papia jus antiquum dedit, ut, heredibus illis institutis, quod quis ex eo testamento non capit, ad hos pertineat aut totum aut ex parte, prout pertinere possit.

TIT. XIX. DE DOMINIIS ET ADQUISITIONIBUS RERUM.

1. Omnes res aut Mancipi sunt, aut nec Mancipi. Mancipi res sunt prædia in Italico solo, tam rustica, qualis est fundus, quam urbana, qualis domus; item jura prædiorum rusticorum, velut via, iter, actus, aquæductus; item servi, et quadrupedes quæ dorso collove domantur, velut boves, muli, equi, asini. Ceteræ res nec Mancipi sunt. Elephanti et cameli, quamvis collo dorsove domentur, nec Mancipi sunt, quoniam bestiarum numero sunt.

2. Singularum rerum dominia nobis adquiruntur Mancipatione, traditione, usucapione, in jure cessione, adjudicatione, lege.

3. Mancipatio propria species alienationis est [et] rerum Mancipi, eaque fit certis verbis, libripende et quinque testibus præsentibus. 4. Mancipatio locum habet inter cives Romanos et Latinos coloniarios Latinosque Junianos eosque peregrinos quibus commercium datum est. 5. Commercium est emendi vendendique invicem jus. 6. Res mobiles non nisi præsentis Mancipari possunt, et non plures quam quot manu capi possunt; im-

mobiles autem, etiam plures simul, et quæ diversis locis sunt, mancipari possunt.

7. Traditio propria est alienatio rerum nec mancipi. Harum rerum dominia ipsa traditione adprehendimus, scilicet si ex justa causa traditæ sunt nobis.

8. Usucapione dominia adipiscimur, tam mancipi rerum, quam nec mancipi. Usucapio est autem domini adeptio per continuationem possessionis anni vel biennii : rerum mobilium anni, immobilium biennii.

9. In jure cessio quoque communis alienatio est et mancipi rerum et nec mancipi. Quæ fit per tres personas, in jure cedentis, vindicantis, addicentis. 10. In jure cedit dominus, vindicat is cui ceditur, addicit prætor.

11. In jure cedi res etiam incorporales possunt, velut ususfructus et hereditas et tutela legitima libertæ. 12. Hereditas in jure ceditur, vel antequam adeatur, vel posteaquam adita fuerit. 13. Antequam adeatur, in jure cedi potest ab herede legitimo ; posteaquam adita est, tam a legitimo quam ab eo qui testamento heres scriptus est.

14. Si, antequam adeatur, hereditas in jure cessa sit, perinde heres fit cui cessa est, ac si ipse heres legitimus esset. Quod si, posteaquam adita fuerit, in jure cessa sit, is qui cessit permanet heres, et ob id creditoribus defuncti manet obligatus ; debita vero pereunt, id est, debitores defuncti liberantur. [15.] Res autem corporales, quasi singulæ in jure cessæ essent, transeunt ad eum cui cessa est hereditas.

16. Adjudicatione dominia nanciscimur per formulam familiæ erciscundæ, quæ locum habet inter coheredes, et per formulam communi dividundo, cui locus est inter socios, et per formulam finium regundorum, quæ est inter vicinos : nam si judex uni ex heredibus aut sociis aut vicinis rem aliquam adjudicaverit, statim illi acquiritur, sive mancipi sive nec mancipi sit.

17. Lege nobis adquiritur, velut caducum vel ereptorium ex lege Papia Poppæa, item legatum ex lege duodecim tabularum, sive Mancipi res sint sive nec Mancipi.

18. Adquiritur autem nobis etiam per eas personas quas in potestate, manu Mancipiove habemus. Itaque si qui Mancipio puta acceperint, aut traditum eis sit, vel stipulati fuerint, ad nos pertinet. **19.** Item si heredes instituti sint, legatumve eis sit, et hereditatem jussu nostro adeuntes nobis adquirunt, et legatum ad nos pertinet. **20.** Si servus alterius in bonis, alterius ex jure Quiritium sit, ex omnibus causis acquirit ei cujus in bonis est. **21.** Is quem bona fide possidemus, sive liber sive alienus servus sit, nobis acquirit ex duabus causis tantum, id est, quod ex re nostra et quod ex operis suis acquirit. Extra has autem causas, aut sibi acquirit, si liber sit, aut domino, si alienus servus sit. Eadem sunt et in eo servo, in quo tantum usumfructum habemus

TIT. XX. DE TESTAMENTIS.

1. Testamentum est mentis nostræ justa contestatio, in id solemniter factum ut post mortem nostram valeat.

2. Testamentorum genera fuerunt tria, unum quod calatis comitiis, alterum quod in procinctu, tertium quod per æs et libram appellatum est. Illis duobus testamentis abolitis, hodie solum in usu est quod per æs et libram fit, id est, per Mancipationem imaginariam: in quo testamento libripens adhibetur, et familiæ emptor, et non minus quam quinque testes, cum quibus testamenti factio est. **3.** Qui in potestate testatoris est aut familiæ emptoris, testis aut libripens adhiberi non potest, quoniam familiæ Mancipatio inter testatorem et familiæ emptorem fit, et ob id domestici testes adhi-

bendi non sunt. 4. Filiofamiliae (*familiam*) emente, pater ejus testis esse non potest. 5. Ex duobus fratribus qui in *ejusdem* patris potestate sunt, alter familiae emptor, alter testis esse non potest, quoniam quod unus ex his mancipio accipit, acquirit patri, cui filius suus testis esse non debet. 6. Pater et (*filius*) qui in potestate ejus est, *item* duo fratres qui in *ejusdem* patris potestate sunt, testes utrique, vel alter testis, alter libripens fieri possunt, alio familiam emente, quoniam nihil nocet ex una domo plures testes alieno negotio adhiberi. 7. Mutus, surdus, furiosus, pupillus, femina, neque familiae emptor esse, neque testis libripensve fieri potest. 8. Latinus Junianus et familiae emptor et testis et libripens fieri potest, quoniam cum eo testamenti factio est.

9. In testamento quod per æs et libram fit, duæ res aguntur, familiae mancipatio et nuncupatio testamenti. Nuncupatur testamentum in hunc modum : tabulas testamenti *testator* tenens ita dicit : HÆC UT IN HIS TABULIS CERISVE SCRIPTA SUNT, ITA DO, ITA LEGO, ITA TESTOR ; ITAQUE VOS, QUIRITES, TESTIMONIUM PERHIBETOTE. Quæ nuncupatio et testatio vocatur.

10. Filiusfamiliae testamentum facere non potest, quoniam nihil suum habet, ut testari de eo possit. Sed divus Augustus [Marcus] constituit, ut filiusfamiliae miles de eo peculio quod in castris adquisivit, testamentum facere possit. 11. Qui de statu suo incertus est *factus* (1), quod patre peregre mortuo ignorat se sui juris esse, testamentum facere non potest. 12. Impubes, licet sui juris sit, facere testamentum non potest, quoniam nondum plenum iudicium animi habet. 13. Mutus, surdus, furiosus, *itemque* prodigus cui lege bonis

(1) Quidam pro *factus* proponunt *fortis*.

interdictum est, testamentum facere non possunt : mutus, quoniam verba nuncupationis loqui non potest ; surdus, quoniam verba familiæ emptoris exaudire non potest ; furiosus, quoniam mentem non habet, ut testari de sua re possit ; prodigus, quoniam commercio illi interdictum est, et ob id familiam mancipare non potest.

14. Latinus Junianus, ita is qui dedititiorum numero est, testamentum facere non potest : Latinus quidem, quoniam nominatim lege Junia prohibitus est ; is autem qui dedititiorum numero est, quoniam nec quasi civis Romanus testari potest, cum sit peregrinus, nec quasi peregrinus, quoniam nullius certæ civitatis *civis est*, ut *secundum* (1) leges civitatis suæ testetur. 15. Feminae post duodecimum annum ætatis testamenta facere possunt, tutore auctore, donec in tutela sunt. 16. Servus publicus *populi Romani* partis dimidiæ testamenti faciendi habet jus.

TIT. XXI. QUEMADMODUM HERES INSTITUI DEBEAT.

Heres institui recte potest his verbis : TITIUS HERES ESTO, TITIUS HERES SIT, TITIUM HEREDEM ESSE JUBEO. Illa autem institutio : HEREDEM INSTITUO, HEREDEM FACIO, plerisque improbata est.

TIT. XXII. QUI HEREDES INSTITUI POSSUNT.

1. Heredes institui possunt, qui testamenti factionem cum testatore habent. 2. Dedititiorum numero heres institui non potest ; quia peregrinus est, cum quo testamenti factio non est. 3. (*Latinus Junianus*), siquidem mortis testatoris tempore vel intra diem cretionis civis Romanus sit, heres esse potest. Quod si Latinus manserit, lege Junia capere hereditatem prohibetur. Idem juris est in persona cœlibis, propter legem Juliam.

(1) Cod. : *adversus*

4. Incerta persona heres institui non potest, velut hoc modo : QUISQUIS PRIMUS AD FUNUS MEUM VENERIT, HERES ESTO; quoniam certum consilium debet esse testantis.

5. Nec municipia nec municipales heredes institui possunt, quoniam incertum corpus est, et neque cernere universi, neque pro herede gerere possunt, ut heredes fiant. Senatusconsulto tamen concessum est, ut a libertis suis heredes institui possint. Sed fideicommissa hereditas municipibus restitui potest, deque hoc senatusconsulto prospectum est. 6. Deos heredes instituere non possumus, præter eos quos senatusconsulto constitutionibusque principum instituere concessum est, sicuti Jovem Tarpeium, Apollinem Didymæum; sicuti Martem in Gallia, Minervam Iliensem, Herculem Gaditanum, Dianam Ephesiam, Matrem Deorum Sipylensem quæ Smyrnæ colitur, et Cœlestem Salinensem Carthaginis.

7. Servos heredes instituere possumus, nostros cum libertate, alienos sine libertate, communes cum libertate vel sine libertate. 8. Eum servum qui tantum in bonis noster est, nec cum libertate heredem instituere possumus, quia Latinitatem consequitur, quod non proficit ad hereditatem capiendam. 9. Alienos servos heredes instituere possumus, eos tantum quorum cum dominis testamenti factionem habemus. 10. Communis servus cum libertate recte quidem heres instituitur, quasi proprius pro parte nostra; sine libertate autem, quasi alienus propter socii partem. 11. Proprius servus cum libertate heres institutus, siquidem in eadem causa permanserit, ex testamento liber et heres fit, id est, necessarius. 12. Quod si ab ipso testatore vivente manumissus vel alienatus sit, suo arbitrio vel jussu emptoris hereditatem adire potest. Sed si sine libertate sit institutus, omnino non consistit institutio. 13. Alie-

nus servus heres institutus, siquidem in ea causa permanserit, jussu domini debet hereditatem adire; quod si vivo testatore manumissus aut alienatus a domino fuerit, aut suo arbitrio aut jussu emptoris poterit adire hereditatem.

14. Sui heredes instituendi sunt, vel exheredandi. Sui autem heredes sunt liberi quos in potestate habemus, tam naturales quam adoptivi; item uxor quæ in manu est, et nurus quæ in manu est filii quem in potestate habemus. **15.** Postumi quoque liberi, id est, qui in utero sunt, si tales sunt ut nati in potestate nostra futuri sint, suorum heredum numero sunt. **16.** Ex suis heredibus filius quidem neque heres institutus, neque nominatim [quo] exheredatus, non patitur valere testamentum. **17.** Reliquæ vero personæ liberorum, velut filia, nepos, neptis, si præteritæ sint, valet testamentum; scriptis heredibus ad crescent, suis quidem heredibus in partem virilem, extraneis autem in partem dimidiam. **18.** Postumi quoque liberi cujuscumque sexus omitti, quod valuit testamentum, agnatione rumpunt. **19.** Eos qui in utero sunt, si nati sui heredes nobis futuri sunt, possumus instituere heredes: si quidem post mortem nostram nascentur, ex jure civili; si vero viventibus nobis, ex lege Junia.

20. Filius qui in potestate est, si non instituitur heres, nominatim exheredari debet: reliqui sui heredes utriusque sexus, aut nominatim aut inter ceteros. **21.** Postumus filius nominatim exheredandus est: filia postuma ceteræque postumæ feminæ vel nominatim vel inter ceteros, dummodo inter ceteros exhereditatis aliquid legetur. **22.** Nepotes et pronepotes, ceterique masculi postumi præter filium, vel nominatim vel inter ceteros cum adiectione legati sunt exheredandi; sed tu-

tius est tamen nominatim eos exheredari; et id observatur magis.

23. Emancipatos liberos, quamvis jure civili neque heredes instituere neque exheredare necesse sit, tamen prætor jubet, si non instituantur heredes, exheredari, masculos omnes nominatim, feminas vel inter ceteros; alioquin contra tabulas bonorum possessionem eis pollicetur.

24. Inter necessarios heredes, id est, servos cum libertate heredes scriptos, et suos et necessarios, id est, liberos qui in potestate sunt, jure civili nihil interest: nam utrique etiam inviti heredes sunt; sed jure prætorio suis et necessariis heredibus abstinere se a parentis hereditate permittitur, necessariis autem tantum heredibus abstinendi potestas non datur.

25. Extraneus heres, si quidem cum cretione sit heres institutus, cernendo fit heres; si vero sine cretione, pro herede gerendo. 26. Pro herede gerit, qui rebus hereditariis tamquam dominus utitur, velut qui auctionem rerum hereditariarum facit, aut servis hereditariis cibaria dat. 27. Cretio est certorum dierum spatium, quod datur instituto heredi ad deliberandum, utrum expediat ei adire hereditatem necne, velut: **TRIUS HERES ESTO, CERNITOQUE IN DIEBUS CENTUM PROXIMIS QUIBUS SCIERIS POTERISQUE; NISI ITA CREVERIS, EXHERES ESTO.** 28. Cernere est verba cretionis dicere ad hunc modum: **QUOD ME MÆVIUS HEREDEM INSTITUIT, EAM HEREDITATEM ADEO CERNOQUE.** 29. Sine cretione heres institutus, si constituerit nolle se heredem esse, statim excluditur ab hereditate, et amplius eam adire non potest. 30. Cum cretione vero heres institutus, sicut cernendo fit heres, ita non aliter excluditur, quam si intra diem cretionis non creverit: ideoque, etiam si

constituerit nolle se heredem esse, tamen si supersint dies cretionis, poenitentia actus cernendo heres fieri potest.

31. Cretio aut vulgaris dicitur aut continua : vulgaris, in qua adjiciuntur hæc verba : QUIBUS SCIERIS POTERISQUE ; continua in qua non adjiciuntur. **32.** Ei qui vulgarem cretionem habet, dies illi *duntaxat* computantur, quibus scivit se heredem institutum esse, et potuit cernere ; ei vero qui continuam habet cretionem, etiam illi dies computantur, quibus ignoravit se heredem institutum, aut scivit quidem, sed non potuit cernere.

33. Heredes aut instituti dicuntur aut substituti : (*instituti*), qui primo gradu scripti sunt ; substituti, qui secundo gradu vel sequentibus heredes scripti sunt, velut : TITUS HERES ESTO, CERNITOQUE IN DIEBUS PROXIMIS CENTUM QUIBUS SCIES POTERISQUE ; (*QUOD NI*) ITA CREVERIS, EXHERES ESTO : TUNC MÆVIUS HERES ESTO, CERNITOQUE IN DIEBUS (*CENTUM*), et reliqua. Similiter et deinceps substitui potest.

34. Si sub imperfecta cretione heres institutus sit, id est, non adjectis his verbis : SI NON CREVERIS EXHERES ESTO, sed si ita : SI NON CREVERIS, TUNC MÆVIUS HERES ESTO, cernendo quidem superior inferiorem excludit ; non cernendo autem, sed pro herede gerendo, in partem admittit substitutum : sed postea divus Marcus constituit, ut et pro herede gerendo ex asse fiat heres. Quod si neque creverit neque pro herede gesserit, ipse excluditur, et substitutus ex asse fit heres.

TIT. XXIII. QUEMADMODUM TESTAMENTA RUMPANTUR.

1. Testamentum jure factum infirmatur duobus modis, si ruptum aut irritum factum sit.

2. Rumpitur testamentum mutatione, id est, si postea aliud testamentum jure factum sit ; item agnatione,

id est, si suus heres agnascatur, qui neque heres institutus neque ut oportet exheredatus sit. 3. Agnascitur suus heres aut agnascendo, aut adoptando, aut in manum conveniendo, aut in locum sui heredis succedendo, velut nepos mortuo filio vel emancipato, aut manumissione, id est, si filius ex prima secundave mancipatione manumissus reversus sit in patris potestatem.

4. Irritum fit testamentum, si testator capite diminutus fuerit, aut si jure facto testamento nemo extiterit heres.

5. Si is qui testamentum fecit ab hostibus captus sit, testamentum ejus valet, si quidem reversus fuerit, jure postliminii; si vero ibi decesserit, ex lege Cornelia; quæ perinde successionem ejus confirmat, atque si in civitate decessisset.

6. Si septem signis testium signatum sit testamentum, licet jure civili ruptum vel irritum factum sit, prætor scriptis heredibus juxta tabulas bonorum possessionem dat, si testator et civis Romanus et suæ potestatis, cum moreretur, fuit. Quam bonorum possessionem cum re, id est, cum effectu habent, si nemo alius jure heres sit.

7. Liberis impuberibus in potestate manentibus, tam natis quam postumis, heredes substituere parentes possunt duplici modo, id est, aut eo quo extraneis, ut, si heredes non extiterint liberi, substitutus heres fiat; aut proprio jure, ut, si post mortem parentis heredes facti intra pubertatem decesserint, substitutus heres fiat.

8. Etiam exheredatis filiis substituere parentibus licet.

9. Non aliter impuberi filio substituere quis heredem potest, quam si sibi *prius* heredem instituerit vel ipsum filium vel quemlibet alium.

10. Milites quomodocumque fecerint testamenta, valent, id est, etiam sine legitima observatione; nam principalibus constitutionibus permissum est illis, quomodocumque vellent, quomodocumque possent, testari. Idque

testamentum quod miles contra juris regulam fecit, ita demum valet, si vel in castris mortuus sit, vel post missionem intra annum.

TIT. XXIV. DE LEGATIS.

1. LEGATUM est quod legis modo, id est, imperative, testamento relinquitur; nam ea quæ precativo modo relinquuntur, fideicommissa vocantur.

2. Legamus autem quatuor modis: per vindicationem, per damnationem, sinendi modo, per præceptionem.

3. Per vindicationem his verbis legamus: DO, LEGO, CAPITO, SUMITO, SIBI HABETO. 4. Per damnationem his verbis: HERES MEUS DAMNAS ESTO DARE, DATO, FACITO; HEREDEM MEUM DARE JUBEO. 5. Sinendi modo ita: HERES MEUS DAMNAS ESTO SINERE LUCIUM TITIUM SUMERE ILLAM REM SIBIQUE HABERE. 6. Per præceptionem sic: LUCIUS TITIUS ILLAM REM PRÆCIPITO.

7. Per vindicationem legari possunt res quæ utroque tempore ex jure Quiritium testatoris fuerunt, mortis, et quo [modo] testamentum faciebat, præterquam si pondere, numero, mensura contineantur; in his enim satis est, si vel mortis duntaxat tempore (*testatoris*) fuerint ex jure Quiritium. 8. Per damnationem omnes res legari possunt, etiam quæ non sunt testatoris, dummodo tales sint quæ dari possint. 9. Liber homo, aut res populi, aut sacra, aut religiosa, nec per damnationem legari potest; quoniam dari non potest. 10. Sinendi modo legari possunt res propriæ testatoris et heredis ejus. 11. Per præceptionem legari possunt res, quæ etiam per vindicationem.

12. Si ea res quæ non fuit utroque tempore testatoris ex jure Quiritium, per vindicationem legata sit, licet jure civili non valeat legatum, tamen senatusconsulto Neronianum firmatur; quo cautum est ut quod minus aptis verbis legatum est, perinde sit ac si optimo jure legatum

esset : optimum autem jus legati per damnationem est.

¶ 12. Si duobus eadem res per vindicationem legata sit, (*sive disjunctim, velut : TITIO HOMINEM STICHUM DO LEGO, SEIO EUNDEM HOMINEM DO LEGO,*) sive conjunctim, velut : TITIO ET SEIO HOMINEM STICHUM DO LEGO, jure civili concursu partes fiebant; non concurrente altero, pars ejus alteri adcrecebat : sed post legem Papiam Poppæam non capientis pars caduca fit. ¶ 13. Si per damnationem eadem res duobus legata sit, siquidem conjunctim, singulis partes debentur, et non capientis pars jure civili in hereditate remanebat, nunc autem caduca fit; quod si disjunctim, singulis solidum debetur.

¶ 14. Optione autem legati per vindicationem data, legatarii electio est, veluti HOMINEM OPTATO, ELIGITO. Idemque est, etsi tacite *data sit optio, hoc modo : TITIO HOMINEM DO LEGO. At si dixerim : HERES MEUS DAMNAS ESTO* HOMINEM DARE, heredis electio est *quem* velit dare.

¶ 15. Ante heredis institutionem legari non potest, quoniam (*vis*) et potestas testamenti ab heredis institutione incipit. ¶ 16. Post mortem heredis legari non potest, ne ab heredis herede legari videatur, quod juris civilis ratio non patitur. In mortis autem heredis tempus legari potest, velut : CUM HERES MORIETUR.

¶ 17. Poenæ causa legari non potest. Poenæ autem causa legatur, quod coercendi heredis (*causa*) relinquitur, ut faciat quid, aut non faciat, non ut (*ad*) legatarium pertineat, ut puta hoc modo : SI FILIAM TUAM IN MATRIMONIO TITIO COLLOCAVERIS, DECEM MILLIA SEIO DATO.

¶ 18. Incertæ personæ legari non potest, veluti : QUI-CUMQUE FILIO MEO FILIAM SUAM IN MATRIMONIO CONLOCAVERIT, EI HERES MEUS TOT MILLIA DATO. Sub certa tamen demonstratione incertæ personæ legari potest, velut : EX COGNATIS MEIS, QUI NUNC SUNT, QUI PRIMUS AE FUNUS MEUM VENERIT, EI HERES MEUS ILLUD DATO.

19. Neque ex falsa demonstratione, neque ex falsa causa legatum infirmatur. Falsa demonstratio est velut : **TITIO FUNDUM QUEM A TITIO EMI DO LEGO**, cum is fundus a Titio emptus non sit. Falsa causa est velut : **TITIO, QUONIAM NEGOTIA MEA CURAVIT, FUNDUM DO LEGO**, cum negotia ejus nunquam Titius curasset.

20. A legatario legari non potest. 21. Legatum (ab) eo tantum dari potest, qui *testamento heres scriptus* est : ideoque, filiofamilie herede instituto vel servo, neque a patre, neque a domino legari potest. 22. Heredi a semetipso legari non potest. 23. Ei qui in potestate, manu mancipiove est scripti heredis, sub conditione legari potest, ut requiratur, quo tempore dies legati cedit, in potestate heredis non sit. 24. Ei cujus in potestate, manu mancipiove est heres scriptus, legari [non] potest.

25. Sicut singulae res legari possunt, ita universarum quoque summa legari potest, ut puta *hoc modo* : **HERES MEUS CUM TITIO HEREDITATEM MEAM PARTITO, DIVIDITO**; quo casu dimidia pars bonorum legata videtur. Potest autem et alia pars, velut tertia vel quarta, legari. Quae species partitio *appellatur*.

26. Ususfructus legari potest jure civili earum rerum quarum salva substantia utendi fruendi potest esse facultas, et tam singularum rerum quam plurium, item partis. 27. Senatusconsulto cautum est ut, etiam si earum rerum quae in abusu continentur, ut puta vini, olei, tritici, ususfructus legatus sit, legatario res tradantur, cautionibus interpositis de restituendis eis cum ususfructus ad legatarium pertinere desierit.

28. Civitatibus omnibus quae sub imperio *populi Romani* sunt, legari potest; idque a divo Nerva introductum, postea a senatu auctore Hadriano diligentius constitutum est.

29. Legatum cum datum est, adimi potest vel eodem

testamento, vel codicillis testamento confirmatis, dum tamen eodem modo adimatur quo modo datum est.

30. Ad heredem legatarii legata non aliter transeunt, nisi si jam die legatorum cedente legatarius decesserit.

31. Legatorum quæ pure vel in diem certum relicta sunt, dies cedit antiquo quidem jure ex mortis testatoris tempore : per legem autem Papiam Poppæam ex apertis tabulis testamenti; eorum vero quæ sub conditione relicta sunt, cum conditio extiterit.

32. Lex Falcidia jubet non plus quam dodrantem totius patrimonii legari, ut omnimodo quadrans integer apud heredem remaneat.

33. Legatorum perperam solutorum repetitio non est.

TIT. XXV. DE FIDEICOMMISSIS.

1. Fideicommissum est, quod non civilibus verbis, sed precativè relinquitur : nec ex rigore juris civilis profiscitur, sed ex voluntate datur relinquentis. **2.** Verba fideicommissorum in usu fere hæc sunt : FIDEICOMMITTO, PETO, VOLO DARI, et similia. **3.** Etiam nutu relinquere fideicommissum [in] usu receptum est. **4.** Fideicommissum relinquere possunt, qui testamentum facere possunt, licet non fecerint : nam intestatus quis moriturus fideicommissum relinquere potest. **5.** Res per fideicommissum relinqui possunt, quæ etiam per damnationem legari possunt. **6.** Fideicommissa dari possunt his quibus legari potest. **7.** Latini Juniani fideicommissum capere possunt, licet legatum capere non possint. **8.** Fideicommissum, et ante heredis institutionem, et post mortem heredis, et codicillis etiam non confirmatis testamento, dari potest, licet legari non possit. **9.** Item græce fideicommissum scriptum valet, licet legatum græce scriptum non valeat. **10.** Filio qui in potestate est servove heredibus institutis, seu his legatum sit

patris vel domini fidei committi potest, quamvis ab eo legari non possit. **¶ 11.** Qui testamento heres institutus est, codicillis etiam non confirmatis rogari potest vel ut hereditatem totam vel ex parte alii restituat, quamvis directo heres institui ne quidem confirmatis codicillis possit. **¶ 12.** Fideicommissa non per formulam petuntur, ut legata; sed cognitio est Romæ quidem consulum, aut prætoris qui fideicommissarius vocatur; in provinciis vero, præsidum provinciarum. **¶ 13.** Poenæ causa, vel incertæ personæ, ne quidem fideicommissa dari possunt.

¶ 14. Is qui rogatus est alii restituere hereditatem, lege quidem Falcidia (*locum*) non habente, quoniam non plus, puta, quam dodrantem restituere rogatus est, ex Trebelliano senatusconsulto restituit, ut ei et in eum dentur actiones, cui restituta est hereditas; lege autem Falcidia interveniente, quoniam plus (*quam*) dodrantem vel etiam totam hereditatem restituere rogatus sit, ex Pegasiano senatusconsulto restituit, ut, deducta parte quarta, ipsi qui scriptus est heres *et* in ipsum actiones conserventur: is autem qui recipit hereditatem, legatarii loco habeatur. **¶ 15.** Ex Pegasiano senatusconsulto restituta hereditate, commoda et incommoda hereditatis communicantur inter heredem et eum cui reliquæ partes restitutæ sunt, interpositis stipulationibus ad exemplum partis et pro parte stipulationum. Partis autem et pro parte stipulationes proprie dicuntur, quæ de lucro et damno communicando solent interponi inter heredem et legatarium partiarium, id est, cum quo partitus est heres. **¶ 16.** Si heres damnosam hereditatem dicat, cogitur a prætore adire et restituere totam, ita ut ei et in eum qui recipit hereditatem actiones dentur, proinde atque si ex Trebelliano senatusconsulto restituta fuisset; idque ut ita fiat, Pegasiano senatusconsulto cautum.

¶ 17. Si quis in fraudem tacitam fidem accommodave-

rit, ut non capienti fideicommissum restituat, nec quadrantem eum deducere senatus censuit, nec caducum vindicare ex eo testamento, si liberos habeat.

18. Libertas dari potest per fideicommissum.

TIT. XXVI. DE LEGITIMIS HEREDIBUS.

1. Intestatorum ingenuorum hereditates pertinent primum ad suos heredes, id est, liberos qui in potestate sunt, ceterosque qui [in] liberorum loco sunt; si sui heredes non sunt, ad consanguineos, id est, fratres et sorores ex eodem patre; si nec hi sunt, ad reliquos agnatos proximos, id est, cognatos virilis sexus, per mares descendentes, ejusdem familiæ. Id enim cautum est lege duodecim tabularum hac: SI INTESTATO MORITUR, CUI SUUS HERES NEC (*ESCIT*), AGNATUS PROXIMUS FAMILIAM HABETO.

2. Si defuncti unus sit filius, ex altero filio mortuo jam nepos unus vel etiam plures, ad omnes hereditas pertinet, non ut in capita dividatur, sed in stirpes, id est, ut filius solus mediam partem habeat, et nepotes quotquot sunt alteram dimidiam: æquum est enim nepotes in patris sui locum succedere, et eam partem habere, quam pater eorum, si viveret, habiturus esset.

3. Quamdiu suus heres speratur heres fieri posse, tamdiu locus agnatis non est: velut si uxor defuncti prægnans sit, aut filius apud hostes sit.

4. Agnatorum hereditates dividuntur in capita: velut si sit fratris filius et alterius fratris duo pluresve liberi, quotquot sunt ab utraque parte personæ, tot fiunt portiones, ut singuli singulas capiant.

5. Si plures eodem gradu sunt agnati, et quidam eorum hereditatem ad se pertinere noluerint, vel, antequam adierint, decesserint, eorum pars adcrescit his qui adierunt. Quod si nemo eorum adierit, ad insequen-

tem gradum ex lege hereditas non transmittitur, quoniam in legitimis hereditatibus successio non est.

6. Ad feminas, ultra consanguineorum gradum, legitima hereditas non pertinet. Itaque soror fratri sororive legitima heres fit

7. Ad liberos matris intestatæ hereditas ex lege duodecim tabularum non pertinebat, quia feminæ suos heredes non habent; sed postea imperatorum Antonini et Commodi oratione in senatu recitata id actum est, ut sine in manum conventionem matrum legitimæ hereditates ad filios pertineant, exclusis consanguineis et reliquis agnatis. 8. Intestati filii hereditas ad matrem ex lege duodecim tabularum non pertinet; sed si jus liberorum habeat, ingenua trium, libertina quatuor, legitima heres fit ex senatusconsulto Tertulliano, si tamen ei filio neque suus heres sit, quive inter suos heredes ad bonorum possessionem a prætore vocatur, neque pater ad quem lege hereditas bonorumve possessio cum re pertinet, neque frater consanguineus: quod si soror consanguinea sit, ad utrasque pertinere jubetur hereditas.

TIT. XXVII. DE LIBERTORUM SUCCESSIONIBUS VEL BONIS.

1. Libertorum intestatorum hereditas primum ad suos heredes pertinet; deinde ad eos quorum liberti sunt, velut patronum, patronam, liberosve patroni.

2. Si sit patronus et alterius patroni filius, ad solum patronum hereditas pertinet. 3. Item patroni filius patroni nepotibus obstat. 4. Ad liberos patronorum hereditas defuncti pertinet, ut in capita, non in stirpes, dividatur.

5. Legitimæ hereditatis jus, quod ex lege duodecim tabularum descendit, capitis minutione amittitur . . .

TIT. XXVIII. DE POSSESSIONIBUS DANDIS.

1. Bonorum possessio datur aut contra tabulas testamenti, aut *secundum* (1) tabulas, (aut) intestati.

2. Contra tabulas bonorum possessio datur liberis emancipatis testamento præteritis, licet legitimo (*jure*) non ad eos pertineat hereditas. 3. Bonorum possessio contra tabulas liberis tam naturalibus quam adoptivis datur : sed naturalibus quidem emancipatis, non tamen et illis qui in adoptiva familia sunt; adoptivis autem his tantum qui in potestate manserunt. 4. Emancipatis liberis ex edicto datur bonorum possessio, si parati sunt cavere fratribus suis qui in potestate manserunt, bona, quæ moriente patre habuerunt, se collaturos.

5. Secundum tabulas bonorum possessio datur scriptis heredibus, scilicet, si eorum quibus contra tabulas competit nemo sit, aut petere nollent. 6. Etiam si jure civili non valeat testamentum, forte quod familiæ mancipatio vel nuncupatio defuit, si signatum testamentum sit non minus quam septem testium civium Romanorum signis, bonorum possessio datur.

7. Intestati datur bonorum possessio per septem gradus : primo gradu liberis; secundo legitimis heredibus; tertio proximis cognatis; quarto familiæ patroni; (*quinto*) patrono, patronæ, item liberis (*parentibus*)ve patroni patronæve; sexto viro, uxori; septimo cognatis manumissoris, quibus per legem Furiam plus mille asses capere licet. Et si nemo sit ad quem bonorum possessio pertinere possit, aut sit quidem, sed jus suum omiserit, populo bona deferuntur ex lege Julia caducaria. 8. Liberis bonorum possessio datur, tam his qui in potestate usque in mortis tempus fuerunt, quam emancipatis;

(1) Cod. : *adversus*.

item adoptivis, non tamen etiam in adoptionem datis.

9. Proximi cognati bonorum possessionem accipiunt, non solum per feminini sexus personam cognati, sed etiam agnati capite diminuti; nam, licet legitimum jus agnationis capitis minutione amiserint, natura tamen cognati manent.

10. Bonorum possessio datur parentibus et liberis intra annum ex quo petere potuerunt, ceteris intra centum dies. 11. Qui omnes intra id tempus si non petierint bonorum possessionem, sequens gradus admittitur, perinde atque si superiores non essent: idque per septem gradus fit.

12. Hi quibus ex successorio edicto bonorum possessio datur, heredes quidem non sunt, sed heredis loco constituuntur beneficio prætoris. Ideoque seu ipsi agant, seu cum his agatur, fictitiis actionibus opus est, in quibus heredes esse finguntur.

13. Bonorum possessio aut *cum* re datur, aut sine re: cum re, (*si*) is qui accepit, cum effectu bona retineat; sine re, cum alius jure civili evincere hereditatem possit, veluti si (*sit*) suus heres, intestati bonorum possessio sine re (*est*), quoniam suus heres evincere hereditatem jure legitimo possit.

TIT. XXIX. DE BONIS LIBERTORUM.

1. Civis Romani liberti hereditatem lex duodecim tabularum patrono defert, si intestato sine suo hered libertus decesserit. Ideoque, sive testamento facto decedat, licet suus heres ei non sit, seu intestato, et suus heres ei sit, quamvis non naturalis, sed uxor puta quæ in manu fuit, vel adoptivus filius, lex patrono nihil præstat. Sed ex edicto prætoris, seu testamento (*facto*) (1)

(1) Bæcking : « testato. »

libertus moriatur, ut aut nihil aut minus quam partem dimidiam bonorum patrono relinquat, contra tabulas testamenti partis dimidiæ bonorum possessio illi datur, nisi libertus aliquem ex naturalibus liberis successorem sibi relinquat; sive intestato decedat, et uxorem forte in manu vel adoptivum filium relinquat, æque partis mediæ bonorum possessio contra suos heredes patrono datur.

2. In bonis libertæ patrono nihil juris ex edicto datur. Itaque (1) seu intestata moriatur liberta, semper ad eum hereditas pertinet, licet liberi sint libertæ, quoniam non sunt sui heredes matri, (*ut*) obstant patrono.

3. Lex Papia Poppæa postea libertas quatuor liberorum jure tutela patronorum liberavit; et cum intulerit jam posse eas sine auctoritate patronorum testari, prospexit ut pro numero liberorum libertæ superstitem virilis pars patrono debeatur. 4. Liberi patroni virilis sexus eadem jura in bonis libertorum parentum suorum habent, quæ et ipse patronus. 5. Feminæ vero ex lege quidem duodecim tabularum perinde jus habent, atque masculi patronorum liberi: contra tabulas autem testamenti liberti, aut ab intestato contra suos heredes non naturales, bonorum possessio eis non competit; sed si jus trium liberorum habuerint, etiam hæc jura ex lege Papia Poppæa nanciscuntur. 6. Patronæ in bonis libertorum illud jus tantum habebant, quod lex duodecim tabularum introduxit; sed postea lex Papia (*ingenuæ*) patronæ duobus liberis honoratæ, libertinæ tribus, id juris dedit, quod patronus habet ex edicto. 7. Item ingenuæ trium liberorum jure honoratæ eadem lex id jus dedit, quod ipsi patrono tribuit

(1) Forte inserendum: *seu cum testamento decedat, non aliter potuit id testamentum facere, quam patrono auctore.*

NOVA FRAGMENTA

ULPIANI INSTITUTIONUM

EX LACINIIS VINDOBONENSIBUS;

EX LIBRO I.

1. *Et est simile (precarium) commodato : nam et qui commodat rem, sic commodat ut non faciat rem accipientis, sed ut ei uti re commodata permittat.*

2. Locatum quoque et conductum jus gentium induxit : nam ex quo coepimus possessiones proprias et res habere, et locandi (*res nostras*) jus nacti sumus, et conducendi res alienas; et is qui conduxit, jure gentium tenetur ad mercedem exsolvendam locatori; is vero qui locavit, ad rem præstandam, ut alteri uti vel frui ea liceat.

.....
3. . . . *mutua pecunia tibi data, non eandem utique nummorum corpora reddis quæ accepisti, sed aliam pecuniam ejusdem quantitatis. Mutuæ autem dari possunt res non aliæ quam quæ pondere, numero, mensura continentur.*

4. Depositi quoque utilitatem jus gentium prodidit, ut quivis custodiendam rem suam animalem vel *non animalem amico dare possit, isque ei ad rem bona fide redlegendam teneatur.*

.....
5... *Comparatum est interdictum, velut cujus initium ut...*

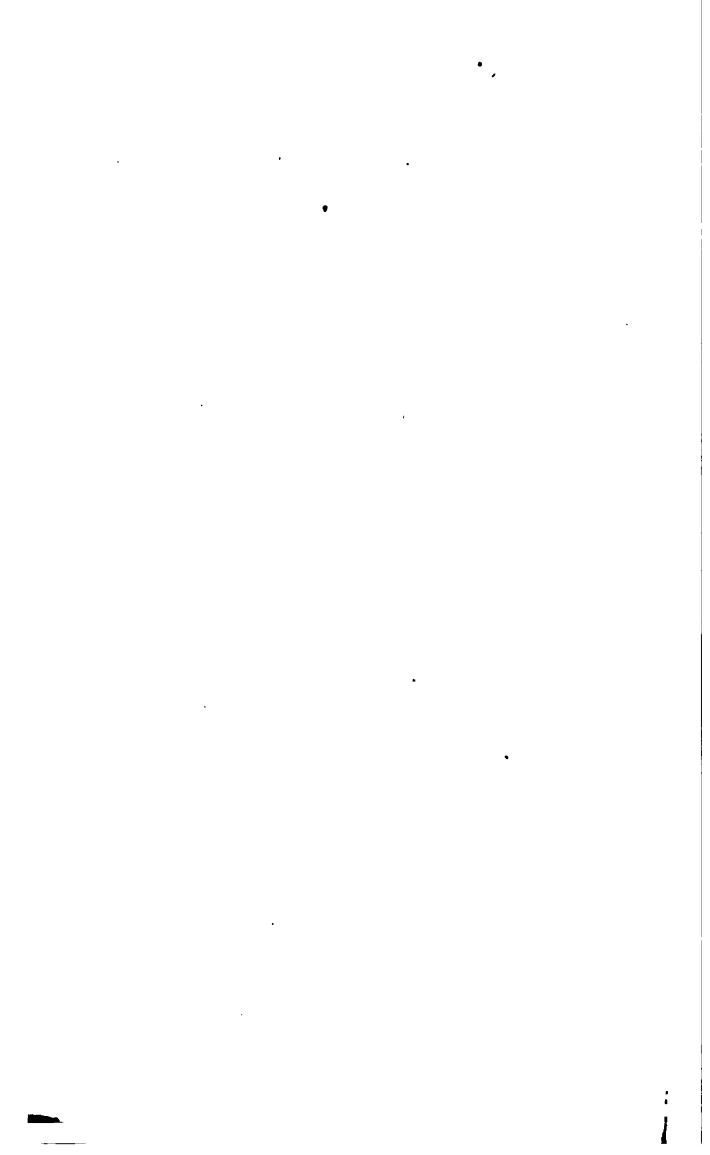
EX LIBRO II, UT VIDETUR.

6. *Sunt etiam interdicta duplicia tam adipiscendæ quam recipiendæ possessionis, qualia sunt interdicta QUAM FUNDUM et QUAM HEREDITATEM : nam, si fundum vel hereditatem ab aliquo petam, nec lis defendatur, cogitur ad me transferre possessionem, sive numquam possedi, sive antea possedi, deinde amisi possessionem. . .*

7. *Restitutoria atque exhibitoria interdicta aut per formulam arbitrariam explicantur, aut per sponsionem; prohibitoria vero semper per sponsionem explicantur.*

8. *Restitutorio vel exhibitorio interdicto reddito, si quidem arbitrum postulaverit is cum quo agitur, formulam accipit arbitrariam, per quam arbiter, nisi arbitrio ejus restituatur vel exhibeatur, quanti ea res sit, condemnare eum jubetur.*

JULII PAULI
RECEPTARUM SENTENTIARUM
AD FILIUM
LIBRI QUINQUE.



JULII PAULI

RECEPTARUM SENTENTIARUM

LIBER PRIMUS.

TIT. I. DE PACTIS ET CONVENTIS.

1. De his rebus pacisci possumus, de quibus transigere licet; ex his enim pacti obligatio solummodo nascitur. **2.** Omne pactum posteriore pacto dissolvitur, licet pariat exceptionem. * In bonæ fidei contractibus pactum conventum alio pacto dissolvitur, et licet exceptionem pariat, replicatione tamen excluditur. **3.** Pacto convento Aquiliana stipulatio subjici solet; sed consultius est huic pœnam quoque subungere, quia, rescisso quoquo modo pacto, pœna ex stipulatu repeti potest. **4.** Neque contra leges, neque contra bonos mores pacisci possumus. **4^a.** Pactum contra jus aut constitutiones aut senatus-consulta interpositum nihil momenti habet. **5.** De rebus litigiosis et convenire et transigere possumus. Post rem judicatam pactum, nisi donationis causa interponatur, servari non potest. **6.** * Functio dotis pacto mutari non potest, quia privata conventio juri publico nihil derogat. **7.** * De criminibus propter infamiam nemo cum adversario pacisci potest.

TIT. II. DE COGNITORIBUS.

1. Omnes infames, qui postulare prohibentur, cognitores fieri non possunt, etiam volentibus adversariis. **2.** Feminæ in rem suam cognitoriam operam suscipere non prohibentur. **3.** In rem suam cognitor procuratorve

ille fieri potest, qui pro omnibus postulat. 4. Actio iudicati non solum in dominum aut domino, sed etiam heredi et in heredem datur.

TIT. III. DE PROCURATORIBUS.

1. Mandari potest procuratio (*et*) præsenti (*et absenti*), et nudis verbis, et per literas, et per nuntium, et apud acta præsidis et magistratus. 2. Procurator aut ad litem, aut ad omne negotium, aut ad partem negotii, aut ad res administrandas datur. 3. * Voluntarius procurator, qui se alienis negotiis offert, rem ratam dominum habiturum cavere debet. 4. * Actoris procurator non solum absentem defendere, sed et rem ratam dominum habiturum satisfacere cogitur. 5. * Petitoris procurator rem ratam dominum habiturum, desiderante adversario, satisfacere cogendus est; quia nemo in re aliena idoneus est sine satisfactione. 6. * Si satis non det procurator absentis, actio ei absentis nomine non datur.

TIT. IV. DE NEGOTIIS GESTIS.

1. Qui negotia aliena gerit, et bonam fidem et exactam diligentiam rebus ejus, pro quo intervenit, præstare debet. 2. Tutor, post finitam tutelam si in administratione duret; actione negotiorum gestorum pupillo vel curatori ejus tenebitur. 3. Si pecuniæ quis negotium gerat, usuras quoque totius temporis præstare cogetur, et periculum eorum nominum, quibus collocavit, agnoscere, si litis (*contestatae*) tempore solvendo non sint: hoc enim in bonæ fidei iudiciis servari convenit. 4. Mater, quæ filiorum suorum rebus intervenit, actione negotiorum gestorum et ipsis et eorum tutoribus tenebitur. 5. Filiusfamilias aut servus si negotium alicujus gerat, in patrem dominumve peculio tenus actio dabitur. 6. Si pater vel dominus servo vel filiofamilias negotia aliena gerenda

commiserit, in solidum tenebitur. 7. Pater, si emancipati filii res sine ulla exceptione a se donatas administraverit, filio actione negotiorum gestorum tenebitur. 8. Qui, cum tutor curatorve non esset, pro tutore curatoreve res pupilli adultive administraverit, actione negotiorum gestorum pro tutore curatoreve tenebitur.

TIT. V. DE CALUMNIATORIBUS.

1. Calumniosus est, qui sciens prudensque per fraudem negotium alicui comparat. 2. Et in privatis et in publicis judiciis omnes calumniosi extra ordinem pro qualitate admissi plectuntur.

TIT. VI. A. DE FUGITIVIS (1).

1. Servus a fugitivario comparatus intra decem annos manumitti contra prioris domini voluntatem non potest. 2. Contra decretum amplissimi ordinis fugitivum in fuga constitutum nec emere nec vendere permissum est, irrogata poena in utrumque sestertiorum D millium. 3. Limenarchæ et stationarii fugitivos deprehensos recte in custodiam retinent. 4. Magistratus municipales ad officium præsidis provinciæ vel proconsulis comprehensos fugitivos recte transmittunt. 5. Fugitivi in fundis fiscalibus quæri et comprehendi possunt. 6. Fugitivi, qui a domino non agnoscuntur, per officium præfecti vigilum distrahuntur. 7. Intra triennium venditionis agniti fugitivi emptor pretium a fisco recipere potest.

TIT. VI. B. DE REIS INSTITUTIS.

1. De his criminibus quibus quis absolutus est, ab eo qui accusavit refricari accusatio non potest. 2. Filius accusatoris, si hoc crimen, quod pater intendit, post

(1) Hunc titulum edidit Cujacius (*Observ. xxi, 11*) ex cod. ms. Vesonino.

liberatum reum persequi velit, ab accusatione removendus est. 3. Crimen, in quo alius destitit, vel victus reces sit, alius objicere non prohibetur.

TIT. VII. DE INTEGRI RESTITUTIONE.

1. Integri restitutio est redintegrandæ rei vel causæ actio. 2. Integri restitutionem prætor tribuit ex his causis quæ per metum, dolum, et status permutationem, et justum errorem, et absentiam necessariam, et infirmitatem ætatis gesta esse dicuntur. 3. Integri restitutio plus quam semel non est decernenda : ideoque causa cognita decernitur. 4. (*Cum metus causa decernitur*) integri restitutio, (*actio*) aut in rem competit, aut in personam : in rem actio competit, ut res ipsa, qua de agitur, revocetur; in personam autem quadrupli pœna intra annum vel simpli post annum peti potest. 5. Si aliquis, ut se de vi latronum vel hostium vel populi liberaret, aliquid mancipavit vel promisit, ad metum non pertinet; mercedem enim depulsi metus tribuit. 6. Servus per metum mancipatus quidquid adquisierit vel stipulatus sit, ei acquirit qui vim passus est. 7. Vis est major rei impetus qui repelli non potest. 8. Qui quem in domo inclusit, ut sibi rem manciparet aut promitteret, extorsisse mancipationem (*promissionemve*) videtur. 9. Qui quem ferro vinxit, ut sibi aliquid traderet vel venderet, vim intulisse videtur. 10. Qui in carcerem quem detrusit, ut aliquid ei extorqueret, quidquid ob hanc causam factum est, nullius est momenti.

TIT. VIII. DE DOLO MALO.

1. Dolus malus est, cum aliud agitur, aliud simulatur. 2. Si quis dolum aut metum adhibuit, ut res ad alium transiret, uterque de vi et dolo actione tenebitur.

TIT. IX. DE MINORIBUS XXV ANNORUM.

1. Minor XXV annorum, si aliquod flagitium admiserit quod ad publicam coercionem spectet, ob hoc in integrum restitui non potest. 2. Qui minori mandavit ut negotia sua agat, ex ejus persona in integrum restitui non potest : quod si minor sua sponte negotiis ejus intervenerit (*restituendus erit, ne majori damnum accadat*). 3. Si major effectus res quas minor egit, facto (1) vel silentio comprobavit, adversus hoc quoque in integrum restitui frustra desiderat. 4. Si minor minori heres existat, ex sua persona, non ex defuncti, in integrum restitui potest. 5. Minor, se, in his quæ fidejussit, vel fidepromisit, vel spondit, vel mandavit, in integrum restituendo, reum principalem non liberat. 6. Qui sciens prudensque se pro minore obligavit, si id consulto consilio fecit, licet minori succurratur, ipsi tamen non succurretur. 7. Minor adversus emptorem in integrum restitutus, pretio restituto, fundum recipere potest; fructus enim in compensationem usurarum penes emptorem remanere placuit. 8. Minor adversus distractiones eorum pignorum et fiduciarum quas pater obligaverat, si non ita ut oportuit a creditore distractæ sint, restitui in integrum potest.

TIT. X. DE PLUS PETENDO.

Plus petendo causa cadimus aut loco, aut summa, aut tempore, aut qualitate : loco, alibi; summa, plus; tempore, repetendo ante tempus; qualitate, ejusdem speciei rem meliorem postulantes (2).

(1) Alias : *pacto*.

(2) Huschke sic restituit ex *Consultatione* : « Loco, alibi; summa, majorem; tempore, ante petendo quam debetur; qualitate, debiti generis speciem licet viliorum postulando. »

TIT. XI. DE SATISDANDO.

1. Quoties hereditas petitur, satisfactio jure desideratur; et si non detur, in petitem satidantem hereditas transfertur. Si petitor satidare noluerit, penes possessorem possessio remanet : in pari enim causa potior est possessor. 2. Usufructuarius de utendo usufructu satidare debet, se perinde usurum, ac si ipse paterfamilias uteretur.

TIT. XII. DE JUDICIIS OMNIBUS.

1. Hi qui falsa rescriptione usi fuerint, lege Cornelia de falsis puniuntur exilio. 2. Qui ancillam corrupit alienam, aliam reformare cogendus est. 3. Qui falsum nesciens allegavit, falsi poena non tenetur. 4. In caput domini patronive, nec servus, nec libertus interrogari potest. 5. Prægnantes neque torqueri neque damnari necari, nisi post editum partum, possunt. 6. Qui rescriptum a principe falsa allegatione elicuerint, uti eo prohibentur. 7. Qui de se confessus est, in alium torqueri non potest, ne alienam salutem in dubium deducat, qui de sua desperavit.

TIT. XIII. A. DE JUDICATO.

1. Qui exhibiturum se aliquem judicio caverit, mortuo eo pro quo caverat, periculo cautionis liberatur. 2. Filiusfamilias jussu patris manumittere potest, matris non potest. 3. Is qui album raserit, corruerit, sustulerit mutaverit, quidve aliud propositum edicendi causa turbaverit, extra ordinem punietur. 4. Si id quod emptum est neque tradatur neque mancipetur, venditor cogi potest ut tradat aut mancipet. 5. Deteriorem servum facit qui fugam suaserit et qui furtum, et qui mores ejus corpusve corruerit. 6. Qui ancillam alienam virginem immataram corruerit, poena legis Aquiliae tenebitur.

TIT. XIII. B. SI HEREDITAS VEL QUID ALIUD PETATUR.

1. In petitione hereditatis ea veniunt, quæ defunctus mortis tempore reliquit, vel ea quæ post mortem ante aditam hereditatem ex ea acquisita sunt. 2. Possessor hereditatis pretia earum rerum, quas dolo alienavit, cum usuris præstare cogendus est. 3. Rerum ex hereditate alienatarum æstimatio in arbitrio petitoris consistit. 4. Petitio hereditatis, cujus defunctus litem non erat contestatus, ad heredem non transmittitur. 5. * Hereditas pro ea parte peti debet pro qua ad nos pertinet : alioquin plus petendi periculum incurrimus, et causam perdimus. 6. * Qui petit hereditatem, ipse probare debet ad se magis, quam ad eum qui possidet, sive ex testamento sive ab intestato pertinere. 7. * Eas res quas quis juris sui esse putat, petere potest, ita tamen ut ipsi incumbat necessitas probandi eas ad se pertinere. 8. Possessor hereditatis, qui ex ea fructus capere vel possidere neglexit, duplam eorum æstimationem præstare cogitur. 9. Hi fructus in restitutione præstandi sunt petitori, quos unusquisque diligens paterfamilias et honestus colligere potuisset.

TIT. XIV. DE VIA PUBLICA.

Qui viam publicam exaraverit, ad munitionem ejus solus compellitur.

TIT. XV. SI QUADRUPES DAMNUM INTULERIT.

1. Si quadrupes pauperiem fecerit, damnumve dederit, quidve depasta sit, in dominum actio datur, ut aut damni æstimationem solvat aut quadrupedem dedat : quod etiam lege Pesuliana de cane cavetur. 2. Feram bestiam, in ea parte qua populi iter est, colligari prætor prohibet ; et ideo, sive ab ipsa sive propter eam ab alio alteri dam-

num datum sit, pro modo admissi extra ordinem actio in dominum vel custodem datur, maxime si ex eo homo perierit vel fuerit læsus. 3. Ei qui irritatu suo feram bestiam vel quamcumque aliam quadrupedem in se protulerit, eaque damnum dederit, neque in ejus dominum neque in custodem actio datur.

TIT. XVI. FINIUM REGUNDORUM.

In eum qui per viam terminos dejecerit vel amoverit, extra ordinem animadvertitur.

TIT. XVII. DE SERVITUTIBUS.

1. Viam, iter, actum, aquæductum, qui biennio usus non est, amisisse videtur; nec enim ea usucapi possunt, quæ non utendo amittuntur. 2. Servitus hauriendæ aquæ vel ducendæ biennio omissa intercidit, et biennio usurpata recipitur.

TIT. XVIII. DE FAMILIA ERCISCUNDA.

1. Arbitrarius familiæ erciscundæ plus quam semel dari non potest; et ideo de his quæ divisa eo judicio non sunt, communi dividendo arbitrarius postulatus partiatur. 2. De omnibus rebus hereditariis iudex cognoscere debet, celebrata divisione, ut semel de omnibus pronuntiet. 3. Iudicio familiæ erciscundæ convenit, ut ea quæ quis ex communi accepit, ipsa aut æstimationem eorum repræsentet, ut inter coheredes dividi possint. 4. Iudex familiæ erciscundæ nec inter paucos coheredes, sed inter omnes dandus est: alioquin inutiliter datur. 5. Omnes res quæ sociorum sunt, communi dividendo iudicio inter eos separantur.

TIT. XIX. QUEMADMODUM ACTIONES PER INFICIATIONEM DUPLANTUR.

1. Quædam actiones, si a reo inficiantur, duplantur,

velut judicati, depensi, legati per damnationem relictī, damni injuria legis Aquiliæ; item de modo agri, cum a venditore emptor deceptus est. ③. Ex his causis quæ inficiatione duplantur, pacto decidi non potest.

TIT. XX. DE FIDEJUSSORE ET SPONSORE.

Inter fidejussores ex edicto prætoris, si solvendo sint, licet singuli in solidum teneantur, obligatio dividetur.

TIT. XXI. DE SEPULCRIS ET LUGENDIS.

1. Ob incursum fluminis vel metum ruinæ, corpus jam perpetuæ sepulturæ traditum, solemnibus redditīs sacrificiis, per noctem in alium transferri locum potest. 2. Corpus in civitatem inferri non licet, ne funestentur sacra civitatis; et qui contra ea fecerit, extra ordinem punitur. 3. (1) Intra muros civitatis corpus sepulturæ dari non potest, vel ustrina fieri. 4. Qui corpus perpetuæ sepulturæ traditum vel ad tempus alicui loco commendatum nudaverit et solis radiis ostenderit, piaculum committit; atque ideo, si honestior sit, in insulam, si humilior, in metallum dari solet. 5. Qui sepulcrum violaverint, aut de sepulcro aliquid sustulerint, pro personarum qualitate aut in metallum dantur, aut in insulam deportantur. 6. Qui sepulcrum alienum effregerit vel aperuerit, eoque mortuum suum alienumve intulerit, sepulcrum violasse videtur. 7. Vendito fundo, religiosa loca ad emptorem non transeunt, nec in his jus inferre mortuum habet. 8. Qui monumento inscriptos titulos eraserit, vel statuam everterit, vel quid ex eodem traxerit, lapidem columnamve sustulerit, sepulcrum violasse videtur. 9. In eo sarcophago vel solio ubi corpus jam de-

(1) Paragraphos 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12 et 13 edidit Cujacius (*Observ.* XXI, 13) ex codicē Vesontino. Absunt a ceteris codicibus.

positum est, aliud corpus inferri non potest; et qui intulerit reus sepulcri violati postulari potest. 10. Qui alienum mortuum sepelierit, si in funus ejus aliquid impenderit, recipere id ab herede vel a patre vel a domino potest. 11. Maritus, id quod in funus uxoris impendit, ex dote retinere potest. 12. Neque juxta monumentum, neque supra monumentum habitandi jus est: attactu enim conversationis humanæ piaculum admittitur; et qui contra ea fecerit, pro qualitate personæ vel opere publico vel exsilio mulctatur. 13. Parentes et filii majores sex annis anno lugeri possunt, minores mense, maritus decem mensibus, et cognati proximioris gradus octo (1). Qui contra fecerit, infamium numero habetur. 14. Qui luget, abstinere debet a conviviis, ornamentis, purpura et alba veste. 15. Quidquid in funus erogatur, inter æs alienum primo loco deducitur.

(1) Huschke sic restituit propter *Fr. Vat.*, 321, ex eodem Paulo:

« Parentes et filii majores decem annis anno lugendi sunt, minores (usque ad trimatum, quot annorum decesserint, pro quoque ætate) mense; maritus decem mensibus; et cognati proximiores gradu sexto, octo. »

LIBER SECUNDUS

TIT. I. DE REBUS CREDITIS ET DE JURE JURANDO.

1. In pecuniariis causis si alter ex litigatoribus jusjurandum deferat, audiendus est : hoc enim et compendio litium et æquitatis ratione provisum est. 2. Deferre jusjurandum prior actor potest : contrarium autem de calumnia jusjurandum reo competit. 3. Si, reus cum jurare velit, actor illi necessitatem jurisjurandi remisit, et hoc liquido appareat, actio in eum non datur. 4. Heredi ejus, cum quo contractum est, jusjurandum deferri non potest, quoniam contractum ignorare potest. 5. Si quis debitum quocumque modo confessus docetur, ex ea re actio creditori non datur, sed ad solutionem compellitur.

TIT. II. DE PECUNIA CONSTITUTA.

Si id quod mihi Lucius Titius debet, soluturum te constituas, teneris actione pecuniæ constitutæ.

TIT. III. DE CONTRACTIBUS.

Stipulatio est verborum conceptio ad quam quis congrue interrogatus respondet, velut : SPONDES? SPONDEO; DABIS? DABO; PROMITTIS? PROMITTO; FIDEI TUÆ ERIT? FIDEI MEÆ ERIT. Et tam pure quam sub conditione concipi potest.

IT. IV. DE COMMODATO ET DEPOSITO, (ITEM DE) PIGNORE FIDUCIARÆ.

1. Quidquid in rem commodatam ob morbum vel aliam rationem impensum est, a domino recipi potest. 2. Si facto incendio, ruina, naufragio, aut quo alio simili casu res commodata amissa sit, non tenebitur eo nomine is cui commodata est; nisi forte, cum posset

rem commodatam salvam facere, suam prætulit. 3. Servus vel equus si a latronibus vel in bello, in aliam causam commodati, occisi sunt, actio commodati datur: custodia enim et diligentia rei commodatæ præstanda est. 4. Si rem æstimatam tibi dederò, ut ea distracta pretium ad me deferres, eaque perierit, siquidem ego te de vendenda rogavi, meo periculo erit; si tu me provocasti, tuo periculo erit.

TIT. V. DE PIGNORIBUS.

1. Creditor, si simpliciter sibi pignus depositum distrahere velit, ter ante denunciare debitori suo debet ut pignus luat, ne a se distrahatur. 2. Fetus vel partus ejus rei quæ pignori data est, pignoris jure non tenetur, nisi hoc inter contrahentes convenerit. 3. Compensatio debiti ex pari specie et causa dispari admittitur: velut si pecuniam tibi debeam, et tu mihi pecuniam debeas, aut frumentum, aut cetera hujusmodi, licet ex diverso contractu, compensare vel deducere debes; si totum petas, plus petendo causa cadis.

TIT. VI. DE EXERCITORIBUS.

Filiusfamilias, si voluntate patris navem exerceat, patrem in solidum, ob ea quæ salva receperit, obligat.

TIT. VII. AD LEGEM RHODIAM.

1. (*Lege Rhodia cavetur ut, si*) levandæ navis gratia jactus mercium factus est, (*damnum*) omnium intributione sarciat, quod pro omnibus datum est. 2. Jactu navis levata si perierit, extractis aliorum per urinatores mercibus, ejus quoque rationem haberi placuit qui merces salva nave jactavit. 3. Nave vel arbore vi tempestatis amissa, vectores ad contributionem non tenentur, nisi ipsis arborem salutis causa eruentibus navis salva sit. 4. Le-

vandæ navis gratia merces in scapham transjectas, atque ideo amissas, intributione earum quæ in navi salvæ erunt, refici convenit. Nave autem perdita, conservatæ cum mercibus scaphæ ratio non habetur. 5. Collatio intributionis ob jactum salva nave fieri debet.

TIT. VIII. DE INSTITORIBUS.

1. Sicut commoda sentimus ex actu præpositi institoris, ita et incommoda sentire debemus. Et ideo qui servum vel ancillam, sive filium filiamve familias, præposuit negotiis vel mercibus exercendis, eorum nomine in solidum convenitur. 2. Si quis pecuniæ fenerandæ, agroque colendo, condendis(ve) vendendisque frugibus præpositus est, ex eo nomine quod cum illo contractum est, in solidum (*pecuniæ vel*) fundi dominus obligatur; nec interest servus an liber sit. 3. Quod cum discipulis eorum qui officinis vel tabernis præsunt contractum est, in magistros vel institores tabernæ in solidum actio datur.

TIT. IX. DE IN REM VERSO.

Servus vel filiusfamilias, si acceptam pecuniam in rem patris vel domini verterit, hoc modo, agrum puta colendo, domum fulciendo, mancipia vestiendo, mercando, vel creditori solvendo, vel quid tale faciendo, de in rem verso in solidum vel patrem vel dominum obligat, si tamen ob hanc causam pecunia data sit.

TIT. X. DE SENATUSCONSULTO MACEDONIANO.

Qui filiofamilias contra interdictum amplissimi ordinis pecuniam mutuam crediderit, post mortem patris, ex eo quod vivo patre credidit, cum eo agere non potest.

TIT. XI. AD SENATUSCONSULTUM VELLEIANUM.

1. In omni genere negotiorum et obligationum, tam pro viris quam pro feminis intercedere mulieres probi-

bentur. 2. Mulier, quæ pro (1) tutoribus filiorum suorum indemnitatem promisit ad beneficium senatusconsulti non pertinet.

TIT. XII. DE DEPOSITO.

1.* Deponere possumus apud alium id quod nostris juris est vel alieni. 2.* Depositum est quasi diu positum. Servandum est quod ad breve tempus custodiendum datur. 3.* Deponere videtur qui in metu ruinæ, incendii, naufragii, apud alium custodiae causa deponit. 4.* Deponere videtur et is qui suspectam habens vel minus idoneam custodiam domus, vel vim latronum timens, apud aliquem rem custodiendam commendat. 5. Si sacculum vel argentum signatum deposuero, et is penes quem depositum fuit, me invito contrectaverit, et depositi et furti actio mihi in eum competit. 6.* Ob res depositas dolus tantum præstari solet. 7. In judicio depositi ex mora et fructus veniunt, et usuræ rei depositæ præstantur. 8.* Si quis rem penes se depositam apud alium deposuerit, tam ipse directam, quam is qui apud eum deposuit utilem actionem depositi habere possunt. 9.* Si pecuniam deposuero eamque tibi (2) permiserò, mutua magis videtur quam deposita, ac per hoc periculo tuo erit. 10.* Si rem apud te depositam vendideris, eamque redemeris, postque eam perdideris, semel admissò dolo, perpetuo depositi actione teneberis. 11.* Ex causa depositi lege XII tabularum in duplum actio datur, edicto prætoris in simplum. 12. In causa depositi compensationi locus non est, sed res ipsa reddenda est.

TIT. XIII. DE LEGE COMMISSORIA.

1. Debitor, distractis fiduciis a creditore, de superfluo

(1) Huschke conjicit : « pro (se). »

(2) Blume, *Collat.* 1853 « eamque (uti) tibi. »

adversus eum habet actionem. 2. Quidquid creditor per fiduciarium servum quæsit, sortem debiti minuit. 3. Debitor creditori fiduciam vendere non potest; sed aliis si velit vendere potest, ita ut ex pretio ejusdem pecuniam offerat creditori, atque ita remancipatam sibi rem emptori præstet. 4. Si per suppositam personam creditor pignus suum invito debitore comparaverit, emptio non videtur, et ideo quandoque lui potest: ex hoc enim causa pignoris vel fiduciæ finire non potest. 5. Si inter creditorem et debitorem convenerit ut fiduciam sibi vendere non liceat, non solvente debitore, creditor denunciare ei solemniter potest et distrahere; nec enim ex tali conventionem fiduciæ actio nasci potest. 6. Si creditor rem fiduciæ datam uni ex heredibus vel extraneo legaverit, adversus omnes heredes actio fiduciæ competit. 7. Si creditor rem fiduciariam fecerit meliorem, ob ea recuperanda quæ impendit, iudicio fiduciæ debitorem habebit obnoxium. 8. Novissimus creditor priorem, oblata pecunia, quo (1) possessio in eum transferatur, dimittere potest. Sed et prior creditor secundum creditorem, si voluerit, dimittere non prohibetur, quamquam ipse in pignore potior sit. 9. Servus, si mutuam pecuniam servitutis tempore acceperit, ex ea obligatione post manumissionem conveniri non potest.

TIT. XIV. DE USURIS.

1. Si pactum nudum de præstandis usuris interpositum sit, nullius est momenti; ex nudo enim pacto inter cives Romanos actio non nascitur. 2. Usuræ supra centesimam solutæ sortem minuunt: consumpta sorte repeti possunt. 3. Trajectitia pecunia propter periculum creditoris, quamdiu navigat navis, infinitas usuras reci-

(1) Huschke pro quo proponit: « ne inique. »

pere potest. 4. Usuræ quæ centesimam excedunt, per errorem solutæ, repeti possunt. Si quis pignora debitoris citra auctoritatem judicantis abduxerit, violentiæ crimen admittit. 6. Tutor in usuras non convenitur, si pecuniam pupillarem ideo non collocavit, quod idonea nomina non habebat quibus pecunia collocaretur: cujus rei contestatio apud præsidem provinciæ deponenda est.

TIT. XV. DE MANDATIS.

1. Ob subitam valetudinem, ob necessariam peregrinationem, ob inimicitiam et inanes rei actiones, integra adhuc causa mandati, negotio renuntiari potest. 2. Si meis numinis mandato tuo aliquid tibi comparavero, et si rem postea accipere nolis, mandati actio mihi adversus te competit: non enim tantum quod impensum est, sed et usuras ejus consequi possum. 3. Certo pretio rem jussus distrahere, si minoris vendiderit, mandati judicio pretii summa poterit integrari; venditionem enim dissolvi non placuit.

TIT. XVI. PRO SOCIO.

Sicut lucrum, ita et damnum inter socios communicatur, nisi quid culpa socii vel fraude eversum sit.

TIT. XVII. EX EMPTO ET VENDITO.

1. Venditor, si ejus rei quam vendiderit dominus non sit, pretio accepto auctoritatis manebit obnoxius: aliter enim non potest obligari. 2. Si res simpliciter tradita evincantur, tanto venditor emptori condemnandus est, quanto si stipulatione pro evictione cavisset. 3. Res empta, mancipatione et traditione perfecta, si evincatur, auctoritatis venditor duplo tenus obligatur. 4. Distracto fundo, si quis de modo mentiatur, in duplum ejus quod mentitus est, officio judicis æstimatione facta con-

venitur. 5. Redhibitio vitiosi Mancipii intra sex menses fieri potest propter latens vitium. 6. Si, ut servum quis pluris venderet, de artificio ejus vel peculio mentitus est, actione ex empto conventus, quanto minoris valuisset, emptori præstare compellitur, nisi paratus sit eum redhibere. 7. Ex die emptionis, et fructus et operæ servorum et fetus pecorum et ancillarum partus ad emptorem pertinent. 8. Fundum alienum mihi vendidisti; postea idem ex causa lucrativa meus factus est; si pretium numeratum est (1), competet mihi adversus te ad pretium recuperandum actio ex empto. 9. Post rem traditam, nisi emptor pretium statim exsolvat, usuras ejus præstare cogendus est. 10. Mutus emere et vendere potest, furiosus autem neque emere neque vendere potest. 11. Servus bona fide comparatus si ex veteri vitio fugerit, non tantum pretium dominus, sed et ea quæ per fugam abstulit, reddere cogetur (2). 12.* Heredibus debitoris, adversus creditorem qui pignora vel fiducias distraxit, nulla actio datur, nisi a testatore inchoata ad eos transmissa sit. 13. Cum probatio prioris fugæ defecerit, servi responsioni credendum est: in se enim interrogari, non pro domino aut in dominum, videtur. 14. In eo contractu qui ex bona fide descendit, instrumentorum oblatio sine causa desideratur, si quo modo veritas de fide contractus possit ostendi. 15. Fundus ejus esse videtur, cujus nomine comparatus est, non a quo pecunia numerata est, si tamen fundus comparatori sit traditus. 16. Electo reo principali, fidejussor vel heres ejus liberatur: non idem in mandatoribus observatur.

(1) Hæc verba, ex præcedenti paragrapho, in hunc transtulit Huschke.

(2) Huschke sic resituit: « servus — fugerit, (qui vendidit) doli conscius non tantum pretium (servi), sed et eorum quæ, etc. »

TIT. XVIII. DE LOCATO ET CONDUCTO.

1. Homo liber, qui statum suum in potestate habet, et pejorem eum et meliorem facere potest, atque ideo operas suas diurnas nocturnasque locat. 2. Fundi deterioris facti et cultura non exercitati, et ædificiorum non rectorum culpa, arbitrio judicis domino a conductore sarciri oportet.

TIT. XIX. DE NUPTIIS.

1. Sponsalia tam inter puberes quam inter impuberes contrahi possunt. 2. Eorum qui in potestate patris sunt, sine voluntate ejus matrimonia jure non contrahuntur; sed (et) contracta non solvuntur: contemplatio enim publicæ utilitatis privatorum commodis præfertur. 3.* Inter parentes et liberos jure civili matrimonia contrahi non possunt: nec filiam sororis aut neptem uxorem ducere possumus; proneptem ætatis ratio prohibet. 4.* Adoptiva cognatio impedit nuptias inter parentes ac liberos omnimodo; inter fratres, eatenus quatenus capitis deminutio non intervenit. 5.* Nec socrum nec nurum, (nec) privignam nec novercam aliquando citra pœnam incesti uxorem ducere licet, sicut nec amitam aut materteram. Sed qui vel cognatam contra interdictum duxerit, remisso mulieri juris errore, ipse pœnam adulterii lege Julia patitur, non etiam ducta. 6. Inter servos et liberos matrimonium contrahi non potest, contubernium potest. 7. Neque furiosus neque furiosa matrimonium contrahere possunt; sed contractum matrimonium furore non tollitur. 8. Vir absens uxorem ducere potest; femina absens nubere non potest. 9. Libertum, qui nuptias patronæ vel uxoris filiæque patroni affectaverit, pro dignitate personæ metalli pœna vel operis publici coerceri placuit.

TIT. XX. DE CONCUBINIS.

Eo tempore quo quis uxorem habet, concubinam habere non potest. Concubina igitur ab uxore solo dilectu separatur.

TIT. XXI. A. DE MULIERIBUS QUÆ SE SERVIS ALIENIS JUNXERINT, VEL AD SENATUSCONSULTUM CLAUDIANUM (1).

1. Si mulier ingenua civisque Romana vel Latina alieno se servo conjunxerit, si quidem invito et denuntiante domino in eodem contubernio perseveraverit, efficitur ancilla. 2. Si servo pupilli ingenua mulier se jungat, denuntiatione tutoris efficitur ancilla. 3. Mulier etsi (*libertæ suæ in contubernio alieni servi morari sine tutoris auctoritate permittere non possit*), tamen ei quæ se servo (*suo*) junxerit denuntiando, acquirit ancillam. 4. Procurator et filiusfamilias et servus, jussu patris aut domini denuntiando, faciunt ancillam. 5. Si peculiari servo filiifamilias libera se mulier conjunxerit, nulla disquisitione paternæ voluntatis, jure solemniter decurso adquiret ancillam. 6. Liberta sciente patrono alieni servi secuta contubernium, ejus qui denuntiavit efficitur ancilla. 7. Liberta, si ignorante patrono servo se alieno conjunxerit, ancilla patroni efficitur, ea conditione ne aliquando ab eo ad civitatem Romanam perducatur. 8. Filiifamilias servo, quem ex castrensi peculio habet, si se ingenua mulier conjunxerit, ejus denuntiatione efficitur ancilla. 9. Filiafamilias, si, invito vel ignorante patre, servo alieno se junxerit, etiam post denuntiationem statum suum retinet, quia facto filiorum pejor conditio parentum fieri non potest.

(1) Hic titulus ex codice Vesontino depromptus est a Cujacio (*Observ. XXI, 16*).

10. Filiafamilias, si jubente patre, invito domino, servi alieni contubernium secuta sit, ancilla efficitur, quia parentes deteriore filiorum conditionem facere possunt. 11. Liberta, servi patroni contubernium secuta, etiam post denuntiationem in eo statu manebit, quia domum patroni videtur deserere noluisse. 12. Errore quæ se putavit ancillam, atque ideo alieni servi contubernium secuta est, (s) postea liberam se sciens in contubernio eodem perseveraverit, efficitur ancilla. 13. Si patrona servo liberti sui se conjunxerit, ejus denuntiatione conventam ancillam fieri non placuit. 14. Mulier ingenua, quæ se sciens servo municipum junxerit, etiam citra denuntiationem ancilla efficitur. Non idem si nesciat; nescisse autem videtur, quæ comperta conditione contubernio se abstinuit, aut libertum putavit. 15. Libera mulier, contubernium ejus secuta qui plures dominos habuit, ejus fit ancilla qui prior denuntiavit, nisi forte ab omnibus factum sit. 16. Si mater servo filii se junxerit, non tollit senatusconsultum Claudianum erubescendam matris etiam in re turpi reverentiam, exemplo ejus quæ se servo liberti sui conjunxerit. 17. Tribus denuntiationibus conventa, etsi ex senatusconsulto facta videatur ancilla, domino tamen adjudicata citra auctoritatem interpositi per (*præto-*
rem) præsidem(*ve*) decreti non videtur; ipse enim debet auferre, qui dare potest libertatem. 18. Filiafamilias, mortuo patre si in servi contubernio perseveraverit, pro tenore senatusconsulti Claudiani conventa efficitur ancilla.

TIT. XXI. B. DE DOTIBUS.

1. Dos aut antecedit aut sequitur matrimonium, et ideo vel ante nuptias vel post nuptias dari potest; sed ante nuptias data earum expectat adventum. 2. Lege Julia de adulteriis cavetur ne dotale prædium maritus invita uxore alienet.

TIT. XXII. DE PACTIS INTER VIRUM ET UXOREM.

1. Fructus fundi dotalis constante matrimonio percepti lucro mariti cedunt, etiam pro rata anni ejus quo factum est divortium. **2.** Omnibus pactis stipulatio subijci debet, ut ex stipulatu actio nasci possit.

TIT. XXIII. DE DONATIONIBUS INTER VIRUM ET UXOREM.

1. Mortis causa donatio est quæ impendentis metu mortis fit, ut est valetudinis, peregrinationis, navigationis vel belli. **2.** Manumissionis gratia, inter virum et uxorem donatio favore libertatis recepta est, vel certe quod nemo ex hac fiat locupletior : ideoque servum, manumittendi causa, invicem sibi donare non prohibentur. **3.** Inter virum et uxorem nec per interpositam personam donatio fieri potest. **4.** Inter virum et uxorem contemplatione donationis imaginaria venditio contrahi non potest. **5.** Superstite eo qui matrimonii tempore donaverat, ante decedente cui fuerat donatum, id quod donatum est penes donatorem remanet. **6.** Quocumque tempore contemplatione mortis inter virum et uxorem donatio facta est, morte secuta convalescit.

TIT. XXIV. DE LIBERIS AGNOSCENDIS.

1. Si serva conceperit, et postea manumissa pepererit, liberum parit. **2.** Si libera conceperit, et ancilla facta pepererit, liberum parit : id enim favor libertatis exposcit. **3.** Si ancilla conceperit, et medio tempore manumissa, sed rursus facta ancilla pepererit, liberum parit : media enim tempora libertati prodesse, non nocere etiam possunt. **4.** Ex ea muliere natus quæ ex causa fideicommissi manumitti debuit, si post moram libertati factam nascatur, ingenuus nascitur. **5.** Si mulier divortio facto gravidam se sciat, intra tricesimum diem viro denuntiare debet vel patri ejus, ut ad ventrem inspiciendum

observandumque custodes mittant : quibus missis , partum mulieris omnimodo coguntur agnoscere. 6. Si prægnantem se esse mulier non denuntiaverit , vel custodes ventris missos non admiserit , liberum est patri vel avo natum non alere. Ceterum negligentia matris , quo minus suus patri heres sit , obesse non debet. 7. Si mulier se ex viro prægnantem negat , permittitur marito ventrem inspicere , et ventri custodes dare. 8. Venter inspicitur per quinque obstetrices , et quod maxima pars earum denuntiaverit , pro vero habetur. 9. Obstetricem quæ partum alienum attulit , ut supponi possit , summo supplicio affici placuit.

TIT. XXV. QUEMADMODUM FILII SUI JURIS EFFICIUNTUR.

1. Pater ab hostibus captus desinit habere filios in potestate : postliminio vero reversus tam filios quam omnia sui juris in potestatem recipit , ac si nunquam ab hostibus captus sit. 2. Singulæ mancipationes vel iisdem vel aliis testibus fieri possunt , vel eodem die vel intermisso tempore. 3. Emancipatio etiam die feriato fieri potest. 4. Apud magistratus municipales , si habeant legis actionem , emancipari et manumitti potest. 5. Filiusfamilias emancipari invitus non cogitur.

TIT. XXVI. DE ADULTERIIS (1).

1. Capite secundo legis Juliæ de adulteriis permittitur patri , tam adoptivo quam naturali , adulterum cum filia , cujuscunque dignitatis , domi suæ vel generi sui deprehensum (*sua manu*) occidere. 2. Filiusfamilias pater , si filiam in adulterio deprehenderit , verbis quidem legis prope est ut non possit occidere ; permitti tamen etiam ei debet ut occidat. 3. Rursusque capite quinto legis Juliæ

(1) Cujacius (*Observ.* XXI, 18) §§ 1, 2, 3, 4, 5, 6, hujus tituli restituit tum ex codice Vesonino, tum ex Collatione.

cavetur, ut adulterum deprehensum viginti horis, attestando (1) vicinos, retinere liceat. 4. Maritus in adulterio deprehensos, non alios quam infames et eos qui corpore quæstum faciunt, servos etiam (*et libertos tam uxoris et suos, quam parentium ac liberorum*), excepta uxore, quam prohibetur, occidere potest. 5. Maritum, qui uxorem deprehensam cum adultero occidit, quia hoc impatientia iusti doloris admisit, lenius puniri placuit. 6. Occiso adultero, dimittere statim maritus debet uxorem, atque ita triduo proximo profiteri cum quo adultero et in quo loco uxorem deprehenderit. 7. Inventa in adulterio uxore, maritus ita demum adulterum occidere potest, si eum domi suæ deprehendat. 8. Eum qui in adulterio deprehensam uxorem non statim dimiserit, reum lenocinii postulari placuit. 9. * Servi vero tam mariti quam uxoris in causa adulterii torqueri possunt; nec his libertas sub specie (2) impunitatis data valebit. 10. Duos uno tempore uxoris adulteros accusari posse sciendum est: plures vero non posse. 11. Cum his quæ publice mercibus vel tabernis exercendis procurant, adulterium fieri non placuit. 12. Qui masculum liberum invitum stupraverit, capite punitur. 13. * Qui voluntate sua stuprum flagitiumque impurum patitur, dimidia parte bonorum suorum mulctatur; nec testamentum ei ex maiore parte facere licet. 14. Adulterii convictas mulieres dimidia parte dotis et tertia parte bonorum, ac relegatione in insulam placuit coerceri; adulteris vero viris, pari in insulam relegatione, dimidiam bonorum partem auferri, dummodo in diversas insulas relegentur. 15. Incesti pœnam, quæ in viro in insulam deportatio est, mulieri placuit remitti, hactenus tamen, quatenus lege

(1) Schulting conjicit: « ad testandos. »

(2) Huschke: « suspectæ. »

Julia de adulteriis non apprehenditur. 16. Ancillarum sane stuprum, nisi deteriores fiant, aut per eas ad dominam affectet, citra noxam habetur. 17. In causa adulterii dilatio postulata impartiri non potest.

TIT. XXVII. DE EXCUSATIONIBUS TUTORUM.

1. Inimicitiae capitales, quas quis cum patre pupillorum habuit, a tutelis excusant, ne paterno inimico pupilli committantur. 2. Ad curam ejus, cujus quis tutelam administravit, invitus vocari non potest.

TIT. XXVIII. DE POTIORIBUS NOMINANDIS.

1. Non recte potiolem videtur nominare, qui causam nominati potioris non expresserit. 2. Potior quis esse debet, non solum gradu generis, sed et substantia rei familiaris.

TIT. XXIX. QUI POTIORES NOMINARI NON POSSINT.

Libertus, quem pater tutorem dedit, si minus idoneus dicatur, excusari quidem non potest; sed adjungi illi curator potest.

TIT. XXX. AD ORATIONEM DIVI SEVERI.

Dolo tutoris curatorisve detecto, in duplum ejus pecuniae condemnatione conveniuntur, qua minorem fraudare voluerunt.

TIT. XXXI. DE FURTIS.

1. Fur est qui dolo malo rem alienam contrectat. 2. Furtorum genera sunt quatuor: manifesti, nec manifesti, concepti et oblati. Manifestus fur est qui in faciendo deprehensus est, et qui intra terminos ejus loci unde quid sustulerat deprehensus est, vel antequam ad eum locum quo (1) destinaverat perveniret. Nec manifestus

(1) Huschke addit: (*eo die*).

tus fur est qui in faciendo quidem (*vel*) cum (*re*) deprehensus non est, sed furtum fecisse negari non potest. 3. Concepti actione is tenetur, apud quem furtum quæsitum et inventum est. Oblati actione is tenetur, qui rem furtivam alii obtulit, ne apud se inveniretur. 4. Furti actione is agere potest, cujus interest rem non periisse. 5. Concepti is agere potest, qui rem concepit, (*id*) est invenit. Oblati is agere potest, penes quem res concepta, (*id*) est inventa est. 6. Manifesti furti actio, et nec manifesti, et concepti, et oblati, heredi quidem competit, sed in heredem non datur. 7. Servus, qui furtum fecerit, damnumve dederit, nisi id pro sui quantitate dominus sarcire sit paratus, noxæ dedi potest. 8. Si servus furtum fecerit, deinde manumissus fuerit aut alienatus, cum ipso manumisso vel emptore agi potest : noxa enim caput sequitur. 9. Filiusfamilias si furtum fecerit, deinde emancipetur, furti actio in eum datur; quia in omnibus noxa caput sequitur. 10. Non tantum qui furtum fecerit, sed etiam is cujus opera aut consilio furtum factum fuerit, furti actione tenetur. 11. (1) Rei hereditariæ, antequam ab herede possideatur, furtum fieri non potest. 12. Qui meretricem libidinis causa rapuit et celavit, eum quoque furti actione teneri placuit. 13. Furti manifesti actio pœnam quadrupli, præter ipsius rei persecutionem genere vindicationis et condictionis, continet. 14. Furti concepti oblatique actio adversus eum qui obtulit, tripli est pœna, et ipsius rei repetitio. 15. Furti quocumque genere condemnatus, famosus efficitur. 16. Quæcumque in caupona vel in meritorio stabulo diversoriove perierint, in exercitores eorum furti actio competit. 17. Si res vendita ante traditionem subrepta

(1) Paragraphos 11, 17, 18, 22, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 33, 34, 35, 36, ex codice Vesonino restituit Cujacius (*Observ.* XXI, 19).

sit, emptor et venditor furti agere possunt; utriusque enim interest rem tradi vel tradere. 18. Si quid in nave rateve perierit, furti actio in exercitorem navis datur. 19. Rem pignori datam debitor creditori subtrahendo furtum facit : quam si et ipse similiter amiserit, suo nomine persequi potest. 20. Pater vel dominus, de ea re quæ filiofamilias vel servo subrepta est, furti agere potest; interest enim ei deferri actionem, qui de peculio convenitur. 21. Si rem, quam tibi commendavi, postea subripui, furti actio competere tibi non poterit : rei enim nostræ furtum facere non possumus. 22. Qui furtum quæsiturus est, antequam quærat, debet dicere quid quærat, et rem suo nomine et sua specie designare. 23. Si, cum furtum quis quærit, damnum injuriæ dederit, actione legis Aquiliæ tenebitur. 24. Ob indicium comprehendendi furis præmium promissum jure debetur. 25. Sive segetes per furtum, sive quælibet arbores cæsæ sint, in duplum ejus rei nomine reus convenitur. 26. Si servum communem quis furatus sit, socio quoque actio furti dabitur. 27. Qui pro derelicto rem jacentem occupavit, furtum non committit, tametsi a domino derelinquendi animo relicta non (*sit*). 28. Si servus furtum fecerit cum domino, præter rei conditionem, furti actio in dominum datur. 29. Fullo et sarcinator qui polienda vel sarcienda vestimenta accepit, si forte his utatur, ex contrectatione eorum furtum fecisse videtur; quia non in eam causam videntur accepta. 30. Frugibus ex fundo subreptis, tam colonus quam dominus furti agere possunt; quia utriusque interest rem persequi. 31. Qui ancillam non meretricem libidinis causa subripuit, furti actione tenebitur; et, si suppressit, poena legis Faviæ coercetur. 32. Qui tabulas cautionesve subripuit, in adscriptam summam furti actione tenebitur : nec interest cancellatæ necne

sint; quia ex his debitum dissolutum esse comprobari potest. **33.** Qui servo fugæ consilium dedit, furti quidem actione non tenetur, sed servi corrupti. **34.** Res subrepta si in domini potestatem reversa sit, cessat furti actio. **35.** Qui furandi animo conclave effregit vel aperuit, sed nihil abstulit, furti actione conveniri non potest, injuriarum potest. **36.** Qui rem suam furatur, ita demum furti actione non tenetur, si alteri ex hoc non noceatur. **37.** Servus qui in fuga est, a domino quidem possidetur, sed dominus furti actione ejus nomine non tenetur, quia in potestate eum non habet. **37.** (1) Servus etiam in fuga positus si furtum fecerit, et reversus ad dominum fuerit, nisi pro sui qualitate dominus solvere paratus sit, pro culpa dare præsentem, aut absentem cedere cogendus est.

TIT. XXXII. DE OPERIS LIBERTORUM.

Egentem patronum libertus, obligatione doni, muneris et operarum solutus, alere cogendus est pro modo facultatum suarum.

(1) Ex leg. Rom. Burgundionum, tit. 15.

LIBER TERTIUS.

TIT. I. DE CARBONIANO EDICTO.

Si (*et*) fratri puberi controversia fiat, an propter (*im-
puberem*) et puberis differri causa debeat, variatum est;
sed magis est ut differri non debeat.

TIT. II. DE BONIS LIBERTI.

1. In bonis liberti prior est patronus, quam filius al-
terius patroni; itemque prior est filius patroni, quam
nepos alterius patroni. 2. Libertus, duos patronos (*habens,
alios*) heredes instituit; alter eorum vivo liberto mori-
tur: is qui superest contra tabulas testamenti bonorum
possessionem recte postulat. 3. Libertorum hereditas in
capita, non in stirpes dividitur; et ideo si unius patroni
duo sint liberi, alterius quatuor, singuli viriles, id est,
æquales portiones habebunt. 4. Patronus vel patroni
liberi, ex parte dimidia heredes instituti, æs alienum
liberti pro portionibus exsolvere coguntur.

TIT. III. DE FORMULA FABIANA.

Ea quæ in fraudem patroni a liberto quoquo modo
alienata sunt, Fabiana formula tam ab ipso patrono quam
a liberis ejus revocantur.

TIT. IV. A. DE TESTAMENTIS.

1. Testamentum facere possunt masculi post imple-
tum quartum decimum annum, feminæ post duodeci-
mum, (*sed non*) habentes jus liberorum tutore auctore.
2. Spadones eo tempore testamentum facere possunt,
quo plerique pubescunt, id est, anno decimo octavo.
3. Filiusfamilias (*miles*) qui(*ve*) militavit, de castrensi pe-
culio, tam communi quam proprio jure, testamentum fa-

cere potest. Castrense autem peculium est, quod in castris acquiritur, vel quod proficiscenti ad militiam datur.

4. Cæcus testamentum potest facere, quia accire potest adhibitos testes, et audire sibi testimonium perhibentes.

5. Furiosus tempore intermissi furoris testamentum facere potest. 6. (Et) mulieri, quæ luxuriose vivit, bonis interdici potest. 7. Moribus per prætorem bonis interdicatur, hoc modo : QUANDO TIBI BONA PATERNA AVITAQUE

NEQUITIA TUA DISPERDIS, LIBEROSQUE TUOS AD EGESTATEM PERDUCIS, OB EAM REM TIBI EA RE (1) COMMERCIOQUE INTER-

DICO. 8. Qui ab hostibus captus est, testamentum quasi servus facere non potest. Sane valet testamentum id quod ante captivitatem factum est, si revertatur, jure postliminii, aut, si ibidem decedat, beneficio legis Cornelie : qua lege etiam legitimæ tutelæ hereditatesque firmantur. 9. In insulam relegatus, et in opus publicum ad tempus damnatus, quia retinet civitatem, testamentum facere potest, et ex testamento capere. 10. Plures

quam septem ad testamentum adhibiti non nocent : superflua enim facta prodesse juri tantum (2), nocere non possunt. 11. In adversa corporis valetudine mente captus eo tempore testamentum facere non potest. 12. Prodigus, recepta vitæ sanitate, ad bonos mores reversus, et testamentum facere, et ad testamenti solemnia adhi-

beri potest. 13. Ex his qui ad testamentum adhibentur, si qui sint qui Latine nesciant vel non intelligant, sed tamen sentiant cui rei intersint, adhibiti non vitiant testamentum.

TIT. IV. B. DE INSTITUTIONE HEREDUM.

I. Conditionum duo sunt genera : aut enim possibilis

(1) Huschke conjicit : « lare. »

(2) Huschke : « testamenti. »

est, aut impossibilis. Possibilis est, quæ per rerum naturam admitti potest; impossibilis, quæ non potest: quarum ex eventu altera expectatur, altera [impossibilis] submovetur. 2. Conditiones contra leges et decreta principum vel bonos mores adscriptæ nullius sunt momenti; veluti: SI UXOREM NON DUXERIS, SI FILIOS NON SUSCEPERIS, SI HOMICIDIUM FECERIS, SI BARBARO aut LARVALI HABITU PROCESSERIS, et his similia. 3. Quoties non appareat quis sit heres institutus, institutio non valet: quod evenit, si testator plures amicos unius nominis habeat. 4. Heredes aut instituti aut substituti dicuntur: instituuntur primo gradu, substituuntur secundo vel tertio scripti. 5. Substituere quis et pure et sub conditione potest, et tam suis quam extraneis, tam puberibus quam impuberibus. 6. In quot vult uncias testator hereditatem suam dividere potest. Impleto asse, sine parte heredes instituti ad prioris assis semissem æquis portionibus veniunt. 7. Servus alienus cum libertate heres institutus institutionem non infirmat; sed libertas, ut alieno, supervacue data videtur. 8. (*Filia*), filio et extraneo æquis partibus heredibus institutis, si præterita ad crescat, tantum suo avocabit, quantum extraneo; si vero duo sint filii instituti, suis tertiam, extraneis dimidiam tollit. 9. Si talis postumorum institutio sit: SI QUI POST MORTEM MEAM POSTUMI NATI FUERINT, HEREDES SUNTO, ii qui vivo eo nascuntur, rumpunt testamentum. 10. Nepos postumus, qui in locum patris succedere potest, ab avo aut heres instituendus est aut nominatim exheredandus, ne agnascendo rumpat testamentum. 11. Qui semel constituit ad se hereditatem pertinere, aut se rebus ejus immiscuit, repudiare eam non potest, etiamsi damnosa sit.

TIT. V. AD SENATUSCONSULTUM SILANIANUM.

1. Hereditas ejus, qui a familia occisus esse dicitur.

ante habitam quæstionem adiri non potest, neque bonorum possessio postulari. 2. Occisus videtur non tantum qui per vim aut per cædem interfectus est, velut jugulatus aut præcipitatus, sed et is qui veneno necatus dicitur : honestati enim heredis convenit qualemcumque mortem testatoris inultam non prætermittere. 3. Domino occiso, de ea familia quæstio habenda est, quæ intra tectum fuerit, vel certe extra tectum cum domino eo tempore quo occidebatur. 4. Qui occisus dicitur, si constet eum sibi quoquo modo manus intulisse, de familia ejus quæstio non est habenda, nisi forte prohibere potuit nec prohibuit. 5. Neroniano senatusconsulto cavetur ut, occisa uxore, etiam de familia viri quæstio habeatur, idemque ut in uxoris familia observetur, si vir dicatur occisus. 6. Servi, qui sub eodem tecto fuerint ubi dominus perhibetur occisus, et torquentur et puniuntur, etsi testamento occisi manumissi sint. Sed et hi torquentur qui cum occiso in itinere fuerunt. 7. Servi de proximo si, cum possent ferre auditis clamoribus, auxilium domino non tulerunt, puniuntur. 8. Servos, qui in itinere circumdatum a latronibus dominum per fugam deseruerunt, apprehensos et torqueri et summo supplicio affici placuit. 9. Habetur de familia quæstio, et si heres testatorem occidisse dicatur : nec interest an extraneus, an ex liberis sit. 10. Hereditas a fisco ut indignis aufertur his primum, qui, cum suspecta nex esset testatoris, apertis tabulis testamenti vel ab intestato adierunt hereditatem, bonorumve possessionem acceperunt ; amplius his et in centum millia sestertiorum pœna irrogatur, nec refert a quibus paterfamilias nec quemadmodum occisus dicatur. 11. In summa tamen sciendum est de his omnibus habendam esse quæstionem, qui in suspicionem quacumque ratione veniunt. 12. In disponenda eorum quæstione

quorum dominus dicitur interemptus, hic ordo servatur : primum ut constet occisum dominum, deinde ut liqueat de quibus ea quæstio habenda sit, atque ita de reis inquirendum. 12. Etsi percussor certus sit, tamen de familia habenda quæstio est, ut cædis mandator inveniri possit. 13. Omnibus qui contra voluntatem defuncti faciunt, ut indignis, aufertur hereditas, si nihil testamento in fraudem legis fuerit cautum. 14. Sive falsum, sive ruptum, sive irritum dicatur esse testamentum, salva eorum disceptatione, scriptus heres jure in possessionem mitti desiderat. 15. Si inter heredem institutum et substitutum controversia sit, magis placuit eum in possessionem rerum hereditariarum mitti, qui primo loco scriptus est. 16. Scriptus heres, ut statim in possessionem mittatur, jure desiderat : hoc post annum impetrare non poterit. 17. In eo testamento quod nec ut oportuit oblatum, nec publice recitatum est, heres scriptus in possessionem mitti frustra desiderat. 18. In possessionem earum rerum quas mortis tempore testator non possedit, heres scriptus, priusquam jure ordinario experiatur, improbe mitti desiderat.

TIT. VI. DE LEGATIS.

1. Per præceptionem uni ex heredibus nummi legati, qui domi non erant, officio judicis familiæ erciscundæ a coheredibus præstabuntur. 2. Ante heredis institutionem legari non potest : inter medias heredum institutiones, sive alter sive uterque adeat, potest, (et) interdum dimidium, interdum totum debetur : dimidium, si per vindicationem legatum sit ; totum, si per damnationem. 3. * Post diem legati cedentem, actio quæ inchoata non est, ad heredem non transmittitur. 4. Comuni servo cum libertate et sine libertate legari potest, totumque legatum socio testatoris acquiritur. 5. Post

mortem heredis legari non potest, quia nihil ab herede heredis relinqui potest. 6. In mortis tempus tam suæ quam heredis ejus (1), legata conferri possunt, hoc modo : LUCIO TITIO, CUM (2) MORIETUR, DO LEGO, aut HERES MEUS DARE DAMNAS ESTO. 7. Per vindicationem legatum, etsi nondum constituerit legatarius ad se pertinere, atque ita post apertas tabulas ante aditam hereditatem decesserit, ad heredem suum transmittit. 8. Si res obligata creditori, cujus causam testator non ignoravit, per damnationem legata sit, luitio ad heredis sollicitudinem spectat. 9. Servo fataliter interempto, legatarii damnum est, quia legatum nulla culpa heredis intercidit. 10. Damnari heres potest, ut alicui domum extruat, aut ære alieno eum liberet. 11. Sinendi modo tam corporales res, quam quæ in jure consistunt, legari possunt, et ideo debitori id quod debet, recte legatur. 12. Ejus rei quæ legata est, exemplo heredis, partem agnoscere, partem repudiare legatarius non potest. 13. Legatum nisi certæ rei sit et ad certam personam deferatur, nullius est momenti. 14. Si quis sibi et Titio legatum adscripserit, magis est ut totum legatum ad conjunctum pertineat. 15. Qui se filio testatoris impuberi tutorem adscripsit, ut suspectus a tutela removendus est, ad quam ultro videtur affectasse. 16. Rem legatam testator si postea pignori vel fiduciæ dederit, ex eo voluntatem mutasse non videtur.

17. Ususfructus uniuscujusque rei legari potest, et aut ipso jure constituetur aut per heredem præstabitur : ex causa quidem damnationis, per heredem præstabitur ; ipso autem jure, per vindicationem. 18. Furiosi et ægrotantis et infantis ususfructus utiliter relinquitur :

(1) Huschke sic restituit : « In mortis tempus tamen sive quum heres decedat. »

(2) Huschke adjicit : (*HERES*).

horum enim alius resipiscere, alius convalescere, alius crescere potest. 19. Ancillæ usufructu legato, partus ejus ad fructuarium non pertinent. 20. Gregis usufructu legato, grege integro manente, fetus ad usufructuarium pertinent, salvo eo ut quidquid gregi deperierit, ex fetibus impleatur. 21. Areæ usufructu legato, ædificia in ea constitui non possunt. 22. Accessio alluvionum ad fructuarium fundi, quia fructus fundi non est, non pertinet; venationis vero et aucupii redditus ad fructuarium pertinet. 23. Servos ne torquere, neque flagellis cedere, neque in eum casum facto suo perducere usufructuarius potest, quo deteriores fiant. 24. Fructu legato, si usus non adscribatur, magis placuit usumfructum videri adscriptum; fructus enim sine usu esse non potest. 25. Si alteri usus, alteri fructus legatus sit, fructuarius in usum concurrat, quod in fructu usuarius facere non potest. 26. Conjunctim duobus ususfructus do lego legatus altero mortuo ad alterum in solidum pertinebit. 27. Usufructu legato, de modo utendi cautio a fructuario solet interponi, et ideo perinde omnino se usurum, ac si optimus paterfamilias uteretur, fidejussoribus oblati cavere cogetur.

28. Ususfructus amissus ad proprietatem recurrit. Amittitur autem quinque modis: capitis minutione, rei mutatione, non utendo, in jure cessione, domini comparisone. 29. Capitis minutione amittitur, si in insulam fructuarius deportetur, vel si ex causa metalli servus poenæ efficiatur, aut si statum ex adrogatione vel adoptione mutaverit. 30. Non utendo amittitur ususfructus, si possessione fundi biennio fructuarius non utatur, vel rei mobilis anno. 31. Rei mutatione amittitur ususfructus, si domus (*usufructu*) legato incendio conflagraverit, aut ruina perierit, licet postea restituatur. 32. In jure cessione amittitur ususfructus, quoties domino pro-

prietatis eum fructuarius in jure cesserit. **33.** Finitur ususfructus aut morte aut tempore : morte, cum ususfructuarius moritur; tempore, quoties ad certum tempus ususfructus legatur, velut biennio aut triennio.

34. Fundo vel servo legato, tam fundi instrumentum quam (1) servi peculium ad legatarium pertinet. **35.** Quærendorum fructuum causa esse videntur, qui opus rusticum faciunt, et monitores et villici et saltuarii; item boves aratorii, aratra, bidentes et falces putatoriae; frumentum quoque ad sementem repositum. **36.** Cogendorum fructuum causa comparata instrumento cedunt, velut corbes, quali, falces messoriae et fœnariae, item molæ olivariae. **37.** Conservandorum fructuum causa comparata instrumento cedunt, velut dolia, cupæ, vehicula rustica, cibaria, pistores, asini, focariae; item ancillæ quæ vestimenta rusticis faciunt; scortea quoque et sutor continebuntur. **38.** Uxores eorum qui operantur, magis est ut instrumento cedant. Pecora quoque et pastores eorum, stercorandi causa comparata, instrumento continentur. **39.** Ea autem quæ custodiæ magis causa, quam ad usus patrisfamilias eo delata sunt, instrumenti nomine non continentur. **40.** Uxores vero eorum qui mercedes præstare consueverunt, neque instructionis neque instrumenti appellatione continentur. **41.** Piscætionis et venationis instrumentum ita demum instrumento fundi continentur, si ex his maxime fundi redditus cogatur. **42.** Fructus percepti instrumento fundi ita demum cedunt, si ibidem absumi a testatore consueverant. **43.** Fundo cum omni instrumento rustico et urbano, et mancipiis quæ ibi sunt, legato, semina quoque et cibaria debebuntur. **44.** Fundo cum omni instrumento rustico et urbano, et mancipiis quæ ibi sunt, legato, tam

(1) Huschke, loco *tam — quam*, proponit : « neque — neque ».

supellex quam æramentum, itemque argentum et vestes quæ ibi paterfamilias (*sui*) instruendi gratia habere solet, debebuntur; item ea mancipia quæ usui patrifamilias esse solent, itemque aves et pecora quæ instruendarum epularum gratia in fundo comparata sunt, exceptis his quæ ibi custodiæ causa deposita sunt. 45. Fundo legato *un* OPTIMUS MAXIMUSQUE EST, retia apraria et cetera venationis instrumenta continebuntur: quæ etiam ad instrumentum pertinent, si quæstus fundi ex maxima parte in venationibus consistat. 46. Fructus qui solo cohærebant mortis testatoris tempore, ad legatarium pertinent; ante percepti, ad heredem. 47. Fundo legato. *cum* mancipiis et pecoribus et omni instrumento rustico et urbano, peculium actoris ante testatorem defuncti, si ex eodem fundo fuerit, magis placet ad legatarium pertinere. 48. Actor vel colonus ex alio fundo in eodem constitutus qui cum omni instrumento legatus erat, ad legatarium non pertinet, nisi eum ad jus ejus fundi testator voluerit pertinere. 49. Adjunctiones, quas fundo legato testator ex diversis emptionibus applicaverat, legatario cedere placuit. 50. Instructo prædio legato, fabri ferrarii, item tignarii et putatores, qui instruendi fundi gratia ibidem morabantur, legato cedunt. 51. Instructo fundo legato, libri quoque et bibliothecæ, quæ in eodem fundo sunt, legato continebuntur. 52. Servum studendi gratia ex eodem fundo, qui cum mancipiis fuerat legatus, alio translatus, ad legatarium placuit pertinere. 53. Fundo ita ut possederat legato, mancipia tam urbana quam rustica, itemque aurum et vestes, quæ eodem tempore in fundo comprehenduntur, ad legatarium pertinent. 54. Pascua, quæ postea comparata ad fundum legatum testator adjunxerat, si ejus appellatione contineantur, ad legatarium pertinent. 55. Quidquid in eadem domo, quam instructam legavit, paterfamilias

perpetuo instruendi se, gratia habuit, legatario cedit. **56.** Instructa domo legata, ea legato continentur, quibus domus munitior vel tuta ab incendio præstatur. (*Itaque*) tegulæ, specularia et vela legato continebuntur; item æramenta, lecti, culcitæ, pulvini, subsellia, cathedræ, mensæ, armaria, delphicæ, pelves, conchæ, aquimania, candelabra, lucernæ, et similia quacumque materia expressa. **57.** Domo legata, balneum ejus, quod publice præbetur, nisi alias separetur, legato cedit. **58.** Domo, cum omni jure suo, sicut instructa est, legata, urbana familia, item artifices et ostiarii et zetarii et aquarii eidem domui servientes legato cedunt. **59.** Omnibus quæ in domo sunt legatis, cautiones debitorum emptionesque servorum legato (*non*) cedunt. **60.** Mobilibus(1) legatis, aurum vel argentum non debetur, nisi de his quoque manifeste sensisse testatorem possit ostendi. **61.** Instrumento cauponio legato, ea debentur quæ in cauponis usum parata sunt, velut vasa in quibus vinum defunditur; escaria quoque et pocularia vasa debentur. Sane ministri earum rerum legato non cedunt. **62.** Instrumento medici legato, collyria et emplastra et apparatus omnis conficiendorum medicamentorum, itemque feramenta legato cedunt. **63.** Instrumento pictoris legato, colores, penicilli, cauteria et temperandorum colorum vasa debebuntur. **64.** Pistoris instrumento legato, cribra, asini, molæ et servi qui pistrinum exercent, item machinæ quibus farinæ subiguntur, legato cedunt. **65.** Instrumento balneatorio legato, balneator ipse, et scamna, et hypopodia, fistulæ, miliaria, epistomia, rotæ aquariæ, jumenta quoque quibus ligna deferuntur, legato cedunt. **66.** Instrumento piscatoris legato, et retia et nassæ et fuscinae et naviculæ, hami quoque et cetera

(1) Huschke : « Monilibus. »

ejusmodi usibus destinata debentur. 67. Supellectile legata, capsæ (et) armaria, nisi quæ solum librorum aut vestis ponendæ gratia parata sint, debebuntur; sed et myrrina et cristallina et argentea et vitrea vasa, tam escaria quam pocularia, et vestes stratoriæ legato cedunt. 68. Villis vel agris separatim legatis, alterum alteri cedit. 69. Servis do .ego legatis, ancillæ quoque debebuntur: non item servi, legatis ancillis; sed ancillarum appellatione tam virgines quam servorum pueri continentur, is scilicet exceptis quæ fiduciæ datæ sunt. 70. Servis amanuensibus legatis, omnes qui ex conversatione urbana eo in ministerio fuerint, debebuntur, nisi ex his aliqui perpetuo ad opus rusticum transferantur. 71. Venatores servi vel aucupes an inter urbana ministeria contineantur, dubium remansit, et ideo voluntatis est quæstio: tamen si instruendarum quotidianarum epularum gratia habentur, debentur. 72. Muliones et institores inter urbana ministeria continentur; item opsonatores, et vestiarii, et cellarii, et cubicularii, et arcarii, et coqui, placentarii, tonsores, pictores, lecticarii, stabularii. 73. Pecoribus legatis, quadrupedes omnes continentur quæ gregatim pascuntur. 74. Jumentis legatis, boves non continentur; equis vero legatis, equas quoque placuit contineri. Ovibus autem legatis, agni non continentur, nisi annuales sint. 75. Grege ovium legato, arietes etiam continentur. 76. Avibus legatis, anseres, phasianii, gallinæ et aviaria debebuntur. An autem phasianarii et pastores anserum, voluntatis quæstio est. 77. Dulcibus legatis, sapa, defrutum, mulsum, dulce etiam vinum, palmæ, caricæ, uvæ passæ debebuntur; sed in hoc quoque voluntatis est quæstio, quia et in specie pomorum comprehendi possunt. 78. Frugibus legatis, tam legumina quam hordeum et triticum continentur. 79. Veste legata, ea cedunt quæ ex lana et lino

texta sunt; item serica et bombycina, quæ tamen induendi, operiendi, cingendi, sternendi injiciendique causa parata sunt: pelles quoque indutoriæ continebuntur. 30. Veste virili legata, ea tantummodo debebuntur quæ ad usum virilem salvo pudore attinent. Stragula quoque huic legato cedunt. 31. Muliebri veste legata, omnia quæ ad usum muliebrem spectant, debebuntur. 32. Lana legata, sive succida sive lota sit, sive pectinata sive versicoloria, legato cedit; purpura vero aut stamen subtemenve hoc nomine non continentur. 33. Mundo muliebri legato, ea cedunt per quæ mundior mulier lautiorque efficitur, velut speculum, conchæ, situli; item buxides, unguenta et vasa in quibus ea sunt; item sella balnearis et cetera ejusmodi. 34. Ornamentis legatis, ea cedunt per quæ ornatior efficitur mulier, velut annuli, catenæ, reticuli, et cetera quibus collo vel capite vel manibus mulieres ornantur. 35. Argento legato, massæ tantummodo debebuntur: vasa enim quæ proprio nomine separantur, legato non cedunt, quia nec, lana legata, vestimenta debebuntur. 36. Vasis argenteis legatis, ea omnia continentur quæ capacitati alicui parata sunt, et ideo tam potoria quam escaria; item ministeria omnia debebuntur, veluti urceoli, pateræ, lances, pipertoria; cochlearia quoque, itemque trullæ, calices, scyphi et his similia. 37. Libris legatis, chartæ volumina vel membranæ et philuræ continentur; codices quoque debentur: librorum enim appellatione non volumina chartarum, sed scripturæ modus, qui certo fine concluditur, æstimatur. 38. Auro legato, gemmæ quoque inclusæ, itemque margaritæ et smaragdi legato cedunt; sed magis est voluntatis esse quæstionem: infectum enim aurum debetur; factum enim ornamentorum genere continetur. 39. Vasis argenteis legatis, emblemata quoque ex auro infixæ legato cedunt. 40. Argento potorio le-

gato, omnia quæ ad poculorum speciem comparata sunt, debebuntur, veluti pateræ, calices, scyphi, urceoli, œnophoria et conchæ. ❶. Carruca cum junctura legata, mulæ quoque legatæ, non mulio videtur, propter quotidianam loquendi consuetudinem.

❷. Prolatis codicillis vel alio testamento quibus ademptum est legatum vel certe rescissum, perperam soluta repetuntur.

TIT. VII. DE MORTIS CAUSA DONATIONIBUS.

❶. Mortis causa donat, qui ad bellum proficiscitur et qui navigat, ea scilicet conditione, ut, si reversus fuerit, sibi restituatur; si perierit, penes eum remaneat cui donavit. ❷. Donatio mortis causa, cessante valetudine, et secuta sanitate, et pœnitentia etiam revocatur: morte enim tantummodo convalescit.

TIT. VIII. AD LEGEM FALCIDIAM.

❶. Exhausta legatis aut fideicommissis vel mortis causa donationibus hereditate, auxilio Falcidiæ institutus heres quadrantem retinere potest. ❷. Quoties de modo quartæ retinendæ quæritur, propter periculum plus petendi, officio judicis omnibus æstimatis, quarta facienda est, quæ apud heredem remaneat; aut certe exigenda cautio a legatario, ut quod plus dodrante perceperit, restituat. ❸. Ea quæ mater vivo filio donavit, in quartam non imputantur. ❹. Ex mora præstandorum fideicommissorum vel legatorum fructus et usuræ peti possunt; mora autem fieri videtur cum postulanti non datur.

LIBER QUARTUS.

TIT. I. DE FIDEICOMMISSIS.

1. Ab uxore, cui vir dotem prælegavit, fideicommissum relinqui non potest; quia non ex lucrativa causa testamento aliquid capit, sed proprium recipere videtur. 2. A postumo herede instituto fideicommissum dari potest. 3. Ab imperatore herede instituto legatum et fideicommissum dari potest. 4. A surdo vel muto, sive legatum acceperit, sive heres institutus sit, vel ab intestato successerit, fideicommissum (*recte*) relinquitur. 5. Qui fideicommissum relinquit, etiam cum eo cui relinquit, loqui potest, velut : PETO, CAI SEI, CONTENTUS SIS ILLA RE, aut, VOLO TIBI ILLUD PRÆSTARI. 6. Fideicommittere his verbis possumus : ROGO, PETO, VOLO, MANDO, DEPRECOR, CUPIO, INJUNGO. DESIDERO quoque et IMPERO verba utile faciunt fideicommissum; RELINQUO vero et COMMENDO nullam fideicommissi pariunt actionem. 7. Tam nostras res quam alienas per fideicommissum relinquere possumus; sed nostræ statim, alienæ autem æstimatæ aut redemptæ præstantur. 8. Si alienam rem tanquam suam testator per fideicommissum reliquerit, non relicturus si alienam scisset, ut solet legatum, ita inutile erit fideicommissum. 9. Testator supervivens si eam rem quam reliquerat vendiderit, extinguatur fideicommissum. 10. Codicillis, qui testamento confirmati non sunt, adscriptum fideicommissum, jure debetur. 11. Filio quibuscumque verbis a patre fideicommissum relictum jure debetur : sufficit enim inter conjunctas personas quibuscumque verbis, ut in donatione, voluntas expressa; et ideo etiam pridie quam moriatur, recte relictum videtur. 12. In tempus emancipationis, vel

cum sui juris erit, fideicommissum relictum quocumque modo patria potestate liberato debetur. **13.** Rogati invicem sibi, si sine liberis decesserint, hereditatem restituere, altero decedente sine liberis, hereditas ad eum pervenit qui supervixit, nec ex eo pacisci contra voluntatem testatoris possunt. **14.** Heres ante aditam hereditatem, legatarius antequam legatum accipiat, fideicommissum præstare non possunt. **15.** Rem fideicommissam si heres vendiderit, eamque sciens comparaverit, nihilominus in possessionem ejus fideicommissarius mitti jure desiderat. **16.** Quoties libertis fideicommissum relinquitur, ad eos tantummodo placuit pertinere qui manumissi sunt, vel qui in eodem testamento libertatem intra numerum legitimum consecuti sunt. **17.** Cui ab herede fideicommissum non præstatur, non solum in res hereditarias, sed et in proprias heredis inducitur. **18.** Jus omne fideicommissi non in vindicatione, sed in petitione consistit.

TIT. II. DE SENATUSCONSULTO TREBELLIANO.

Senatusconsulto Trebelliano prospectum est, ne solus heres omnibus hereditariis actionibus oneretur; et ideo quoties hereditas ex causa fideicommissi restituitur, actiones ejus in fideicommissarium transferuntur, quia unicuique damnosam esse fidem suam non oportet.

TIT. III. DE SENATUSCONSULTO PEGASIANO.

1. Inter heredem et fideicommissarium, cui ex Pegasiano hereditas restituitur, partis et pro parte stipulatio interponitur, ut heredi instituto pro quarta actiones, pro ceteris vero portionibus fideicommissario competant. **2.** Totam hereditatem restituere rogatus, si quartam retinere nolit, magis est ut eam ex Trebelliano debeat restituere : tunc enim omnes actiones in fideicommissa-

rium dantur. 3. Lex Falcidia, itemque senatusconsultum Pegasianum, deducto omni aere alieno deorumque donis, quartam residuæ hereditatis ad heredem voluit pertinere. 4. Qui totam hereditatem restituit, cum quartam retinere ex Pegasiano debuisset, si non retineat, repetere eam non potest : nec enim indebitum solvisse videtur, quia plenam fidem defuncto præstare maluit.

TIT. IV. DE REPUDIANDA HEREDITATE.

1. Recusari hereditas non tantum verbis, sed etiam re potest, et alio quovis indicio voluntatis. 2. Heres per magistratus municipales ex auctoritate præsidis, fideicommissario postulante, hereditatem adire et restituere compellitur. 3. Fideicommissarius, si affirmet heredem nolle adire hereditatem, absente eo interponi decretum, et in possessionem mitti jure desiderat. 4. Suspectam hereditatem adire compulsus omnia ex Trebelliano restituit.

TIT. V. DE INOFFICIOSI QUERELA.

1. Inofficiosum dicitur testamentum, quod, frustra liberis exheredatis, non ex officio pietatis videtur esse conscriptum. 2. Post factum a matre testamentum filius procreatus, non mutata ab ea, cum posset, voluntate, ad exemplum præteriti, inofficiosi querelam recte instituit. 3. Testamentum in quo imperator scriptus est heres, inofficiosum argui potest; eum enim qui leges facit, pari majestate legibus obtemperare convenit. 4. Qui inofficiosum dicere potest (1), hereditatem petere non prohibetur. 5. Filius ex asse heres institutus inofficiosum dicere non potest : nec interest exhausta necne sit hereditas, cum apud eum quarta aut legis

(1) Alias : non potest.

Falcidiæ aut senatusconsulti Pegasiani beneficio sit remansura. 6. Quartæ portionis portio liberis, deducto ære alieno et funeris impensa, præstanda est, ut ab inofficiosi querela excludantur : libertates quoque eam portionem minuere placet. 7. Filius, iudicio patris si minus quarta portione consecutus sit, ut quarta sibi a coheredibus citra inofficiosi querelam impleatur, jure desiderat. 8. Pactio talis, ne de inofficioso testamento dicatur, querelam super iudicio futuram non excludit : meritis enim liberos magis, quam pactionibus adstringi placuit. 9. Rogatus hereditatem restituere etsi inofficiosi querelam instituerit, fideicommisso non fit injuria : quartam enim solummodo hereditatis amittit, quam beneficio senatusconsulti habere potuisset. 10. Heres institutus habens substitutum si de inofficioso dixerit, nec obtinuerit, non id ad fiscum, sed ad substitutum pertinebit.

TIT. VI. DE VICESIMA.

1. Tabulæ testamenti aperiuntur hoc modo, ut testes vel maxima pars eorum adhibeatur, qui signaverint testamentum, ita ut agnitis signis, rupto lino, aperiatur et recitetur, atque ita describendi exempli fiat potestas ; ac deinde signo publico obsignatum in archium redigatur, ut, si quando exemplum ejus interciderit, sit unde peti possit. 2. Testamenta in municipiis, coloniis, oppidis, præfecturis, vicis, castellis, conciliabulis facta, in foro vel basilica præsentibus testibus vel honestis viris inter horam secundam et decimam diei (*aperiri*) recitarique debebunt, exemploque sublato, ab iisdem rursus coram magistratibus obsignari, in quorum præsentia aperta sunt. 3. Qui aliter aut alibi, quam uti lege præcipitur, testamentum aperuerit recitaveritve, pœna sestertiorum quinque millium tenetur. 4. Testamentum lex

statim post mortem testatoris aperiri voluit, et ideo, quamvis sit rescriptis variatum, tamen a præsentibus intra triduum vel quinque dies aperiendæ sunt tabulæ; ab absentibus quoque intra eos dies, cum supervenerint: nec enim oportet tam heredibus aut legatariis aut libertatibus, quam necessario vectigali moram fieri.

TIT. VII. DE LEGE CORNELIA.

1. Qui testamentum falsum scripserit, recitaverit, subjecerit, signaverit (*sciens dolo malo, verumve*) suppresserit, amoverit, resignaverit, deleverit, pœna legis Corneliæ de falsis tenebitur, id est, in insulam deportatur. 2. Non tantum is qui testamentum subjecit, suppressit, delevit, pœna legis Corneliæ coercetur, sed et is qui sciens dolo malo id fieri jussit faciendumve curavit. 3. Testamentum supprimit, qui sciens prudensque tabulas testamenti in fraudem heredum vel legatariorum, fideicommissariorum aut libertatum non profert. 4. Supprimere tabulas videtur, qui, cum habeat et proferre possit, eas proferre non curat. 5. Codicilli quoque, si lateant nec proferantur, supprimi videbuntur. 6. Edicto perpetuo caveatur ut, si tabulæ testamenti non appareant, de earum exhibitione interdicto reddito, intra annum agi possit, quo ad exhibendum compellitur qui supprimit. Tabularum autem appellatione chartæ quoque et membranæ continentur.

TIT. VIII. DE INTESTATORUM SUCCESSIONE.

1. * Intestati dicuntur qui testamentum facere non possunt, vel ipsi linum, ut intestati decederent, abruperunt, vel hi quorum hereditas repudiata est, cujusve conditio defecerit. 2. * Sane jure prætorio factum testamentum objecta doli exceptione obtinebit. Ii quorum testamenta rumpuntur aut irrita fiunt, ipso quidem jure testati decedunt, sed per consequentias sublato testamento intestati

decedunt. 3. * Intestatorum hereditas lege duodecim tabularum primum suis heredibus, deinde agnatis et aliquando quoque gentilibus deferebatur. Sane consanguineos lex non adprehenderat; interpretatione prudentium primum inter adgnatos locum acceperunt. 4. * Sui heredes sunt hi: primo loco filius filia in potestatem patris constituti; nec interest adoptivi sint an naturales, et secundum legem Juliam Papiamve quæsitæ, modo maneant in potestate. 5. * Qui sui heredes sunt, ipso jure heredes, etiam ignorantes, constituuntur, ut furiosi, aut infantes, et peregrinantes; quibus bonorum possessio nisi propter prætoriam actionem non erat necessaria. 6. * In suis heredibus adeo a morte testatoris rerum hereditariarum dominium continuatur, ut nec tutoris auctoritas pupillis, nec furiosis curator sit necessarius, nec si forte solvendo (*non*) sit hereditas; quamvis etiam furiosus, si resipuerit, et pupillus, si adoleverit, abstinere possint. 7. * Post mortem patris natus vel ab hostibus reversus; aut ex primo secundove mancipio manumissus, cujusve erroris causa probata (*est*), licet non fuerint in potestate, sui tamen patri heredes efficiuntur. 8. * Post filios filias ad intestatorum successionem inter suos veniunt nepotes neptes, pronepotes proneptes, ac deinde masculino sexu post filium descendentes, si nullo parentum impedimento ipsi in avi potestate vel proavi familia remanserint; parentes enim liberis suis, cum quibus in potestate fuerunt ipsi, ordine successionis obsistunt. 9. * Filius, (*si*) cum nepotibus ex alio filio susceptis in familia retinetur, ad intestati patris successionem cum fratris filiis vocatur: quibus in patris sui partem venientibus, hereditas in stirpes, non in capita, dividitur, ita ut filius et plures nepotes singulos semisses habeant. Idemque evenit, si avo ex duobus filiis impari numero nepotes successerint. 10. * Ex filia nepotes sui heredes non sunt: in avi enim maternæ potestate,

alienam familiam sequentes, ipsa ratione esse non possunt. 11. * Eo tempore suus heres constituendus est, quo certum est aliquem intestatum decessisse: (*secundum*) quod ex eventu deficientis conditionis, nepos is, qui vivo avo conceptus, post mortem patris natus (*est, suus*) fieri potest. 12. * Quem filius emancipatus suscepit vel adoptavit, sui heredis locum in avi successione, sicut ipse pater, obtinere non potest. Adoptivus tamen, nec quasi cognatus, bonorum possessionem ejus petere potest. 13. * Si sui heredes non sunt, ad agnatos legitima hereditas pertinebit, inter quos primum locum consanguinei obtinent. Agnati autem sunt cognati virilis sexus per virilem (*sexum*) descendentes, sicut filius fratris, et patruus, et deinceps tota successio. 14. Inter agnatos et cognatos hoc interest, (*quod*) in agnatis etiam cognati continentur, inter cognatos vero agnati non comprehenduntur; et ideo patruus et agnatus est et cognatus, avunculus autem cognatus tantummodo est. 15. * Consanguinei sunt eodem patre nati, licet diversis matribus, qui in potestate fuerunt mortis tempore; adoptivus quoque frater, si non sit emancipatus, et hi qui post mortem patris nati sunt vel causam probaverunt. 16. * Soror jure consanguinitatis tam ad fratris quam ad sororis hereditatem admittitur. 17. * Consanguineis non existentibus, agnatis defertur hereditas, prout quis alterum gradu præcesserit. Quod si plures eodem gradu consistunt, simul admittuntur. 18. Si sint, fratre defuncto, et fratris filius et nepos ex fratre non existente, filius fratris nepoti præfertur. 19. * Sed si duorum fratrum sint liberi, non in stirpes, sed in capita hereditas distribuitur, scilicet ut pro numero singulorum viritim distribuatur hereditas. 20. Filius fratris intestati filio sororis præfertur (1). 21. Le-

(1) Huschke sic proponit: « filius fratris (*in*) intestati (*bonorum possessione*) filio sororis præfertur. »

gitimi heredes jure civili antiquo intra centesimum diem si tantum adierint hereditatem, ad proximos eadem successio transfertur. 22. Feminae ad hereditates legitimas ultra consanguineas successiones non admittuntur, idque jure civili Voconiana ratione videtur effectum. Ceterum lex duodecim tabularum nulla discretionem sexus agnatos admittit. 23. Feminae etsi ultra consanguineorum hereditates ad successionem legitimam non admittuntur, proximitatis tamen nomine bonorum possessionem petere non prohibentur. 24. In hereditate legitima successioni locus non est, et ideo, fratre decedente antequam adeat aut repudiet hereditatem, fratris filius admitti non potest, quia omnis successio proximiori defertur. 25. Ab hostibus captus neque sui neque legitimi heredis jus amittit postliminio reversus. Quod et circa eos qui in insulam deportantur, vel servi poenae effecti sunt, placuit observari, si per omnia in integrum indulgentia principali restituantur. 26. Pro herede gerere est destinatione futuri domini aliquid ex hereditariis rebus usurpare; et ideo pro herede gerere videtur, qui fundorum hereditariorum culturas rationesque disponit, et qui servis hereditariis, jumentis rebusque aliis utitur. 27. Ex pluribus heredibus iisdemque legitimis, si qui omiserint hereditatem, vel in adeundo aliqua ratione fuerint impediti, his qui adierunt vel eorum heredibus omittentium portiones ad crescant. Quod in herede instituti itemque coheredi substituti evenire non poterit: diversa enim causa est scripti et legitimi.

TIT. IX. AD SENATUSCONSULTUM TERTULLIANUM.

1. Matres tam ingenuae quam libertinae cives Romanae, ut jus liberorum consecutae videantur, ter et quater peperisse sufficiet, dummodo vivos et pleni temporis pa-

riant. 2. Quæ semel uno partu tres filios edidit, jus liberorum non consequitur : non enim ter peperisse, sed semel partum fudisse videtur, nisi forte per intervalla pariat. 3. Mulier si monstrosum aliquid aut prodigiosum enixa sit, nihil proficit : non sunt enim liberi qui contra formam humani generis converso more procreantur. 4. Partum qui membrorum humanorum officia duplicavit, quia hac ratione aliquatenus videtur effectus, matri prodesse placuit. 5. Septimo mense natus matri prodest : ratio enim Pythagorei numeri hoc videtur admittere, ut aut septimo pleno aut decimo mense partus maturior videatur. 6. Aborsus vel abactus venter partum efficere non videtur. 7. Libertina (*Latina*) ut jus liberorum consequi possit, quater eam peperisse, ut (*in*) ingenua, sufficit. 8. Latina ingenua jus Quiritium consecuta, si ter peperit, ad legitimam filii hereditatem admittitur : non est enim manumissa. 9. Jus liberorum mater habet, quæ tres filios aut habet, aut habuit, aut neque habet neque habuit : habet, cui supersunt ; habuit, quæ amisit ; neque habet neque habuit, quæ beneficio principis jus liberorum consecuta est. 10. (1) Mater per fratrem excluditur, et in successionem frater cum sorore æqua sorte succedit. Quod si frater defuerit, mater et filiæ, quantæ fuerint, æquales accipiunt portiones.

TIT. X. AD SENATUSCONSULTUM ORPHITIANUM.

1. Filii vulgo quæsitæ ad legitimam matris hereditatem adspirare non prohibentur ; quia pari jure, ut ipsorum matribus, ita ipsis matrum hereditates deferri debuerunt. 2. Ad filiam, ancillam vel libertam ex senatusconsulto Claudiano effectam, legitima matris intestatæ hereditas pertinere non potest ; quia neque servi

(1) Ex lege Romana Burgundionum tit. 28.

neque liberti matrem civilem habere intelliguntur. **3.** Ad legitimam intestatæ matris hereditatem filii cives Romani, non etiam Latini admittuntur : cives autem Romanos eo tempore esse oportet, quo iis defertur et ab iis legitima hereditas aditur. **4.** Filius maternam hereditatem, eademque legitimam, nisi adeundo quærere non potest.

TIT. XI. DE GRADIBUS.

1. Primo gradu superiori linea continentur pater mater : inferiori filius filia. Quibus nullæ aliæ personæ junguntur. **2.** Secundo gradu continentur superiori linea avus avia : inferiori nepos neptis : transversa frater soror. Quæ personæ duplicantur : avus enim et avia tam ex patre quam ex matre, nepos neptis tam ex filio quam ex filia, frater soror tam ex patre quam ex matre accipiuntur. (*Item*)que hæ personæ, sequentibus quoque gradibus, similiter pro substantia earum quæ in quoque gradu consistunt, ipso ordine duplicantur. **3.** Tertio gradu veniunt supra proavus proavia : infra pronepos proneptis : ex obliquo fratris sororisque filius filia ; patruus amita, id est, patris frater et soror ; avunculus matertera, id est, matris frater et soror. **4.** Quarto gradu veniunt supra abavus abavia : infra abnepos abneptis : ex obliquo fratris et sororis nepos neptis ; frater patruelis soror patruelis, id est, patruī filius filia ; amitinus amitina, id est, amitæ filius filia ; consobrinus consobrina, id est, avunculi et materteræ filius filia ; licet proprie consobrini (*sint*) qui ex duabus sororibus nascuntur. Quibus adcrecit patruus magnus amita magna, id est, avi paterni frater et soror ; avunculus magnus matertera magna, id est, aviæ tam paternæ quam maternæ frater et soror, (*avique materni*). **5.** Quinto gradu veniunt supra quidem atavus atavia :

infra adnepos adneptis : ex obliquo fratris et sororis pronepos proneptis ; fratris patruelis sororis patruelis, amitini amitinae, consobrini consobrinae filius filia ; propius sobrinus sobrina, id est, patruui magni amitae magnae, avunculi magni materterae magnae filius filia. His ad crescent propatruus proamita, hi sunt proavi paterni frater et soror, proavunculus promatertera, hi sunt proaviae paternae maternaeque frater et soror, proavique materni. 6. Sexto gradu veniunt supra tritavus tritavia : infra trinepos trineptis : ex obliquo fratris et sororis abnepos abneptis ; fratris patruelis sororis patruelis, amitini amitinae, consobrini consobrinae nepos neptis, patruui magni amitae magnae, avunculi magni materterae magnae nepos neptis, id est, propius sobrini propius sobrinae filius filia, qui sobrini appellantur. Quibus ex latere ad crescent propatruui proamitae, proavunculi promaterterae filius filia ; abpatruus abamita, hi sunt abavi paterni frater et soror ; abavunculus abmatertera, hi sunt abaviae paternae maternaeque frater et soror, abavique materni. 7. Septimo gradu qui sunt cognati, recta linea supra infraque propriis nominibus non appellantur ; sed ex transversa linea continentur fratris sororisve adnepotes adneptes, consobrini (*consobrinaeve pronepotes proneptes, sobrini sobrinaeve*) filii filiaeque. 8. Successionis idcirco gradus septem constituti sunt, quia ulterius per rerum naturam nec nomina inveniri, nec vita succedentibus prorogari potest.

TIT. XII. DE MANUMISSIONIBUS.

1. Servum communem unus ex dominis manumittendo Latinum facere non potest, nec magis civem Romanum : cujus portio, eo casu quo, si proprius esset, ad civitatem Romanam perveniret, socio ad crescit. 2. Mutus et surdus servum vindicta liberare non possunt ; inter

amicos tamen et per epistolam manumittere non prohibentur. Ut autem ad justam libertatem pervenire possit, conditione venditionis (*ab iis*) excipi potest. 3. Tormentis apud præsidem subjectus, et de nulla culpa confessus, ad justam libertatem perducitur potest. 4. Fideicommisso libertas data facto heredis non mutatur, si servum, quem manumittere jussus est, vinxerit. 5. Communem servum unus ex sociis vinciendo futuræ libertati non nocebit : inter pares enim sententias clementior severiori præfertur ; et certe humanæ rationis est favere miserioribus, et prope innocentes dicere quos absolute nocentes pronuntiare non possumus. 6. Debitor creditorve servum pignoris vinciendo dedititium facere non possunt : alter enim sine altero causam pignoris deteriore facere non potest. 7. Servus, furiosi domini vel pupilli jussu vinctus, dedititiorum numero non efficitur ; quia neque furiosus neque pupillus exacti consilii capax est. 8. Non tantum si ipse dominus vinciat, nocet libertati, sed et si vinciri jubeat, aut vincientis procuratoris actorisve factum comprobet. Quod si, antequam sciret vinctum, solutionis ejus causas adprobaverit, libertati futuræ vincula non nocebunt. 9. Cæco curator dari non potest, quia ipse sibi procuratorem instituere potest.

TIT. XIII. DE FIDEICOMMISSIS LIBERTATIBUS.

1. Ea conditione heres institutus : SI LIBEROS SUOS EMANCIPAVERIT (1), omnimodis eos cogendus est emancipare : pro conditione enim hoc loco emancipatio videtur adscripta. 2. Decedente eo a quo fideicommissa libertas relicta est, heredes ejus eam præstare cogendi sunt. 3. Si decedens servis suis libertatem ita dederit : ILLUM

(1) Huschke restituit : « ut liberos suos emanciparet. »

ET ILLUM LIBEROS ESSE VOLO, EOSQUE FILIIS MEIS TUTORES DO, impeditur fideicommissa libertas, quia pupilli sine tutoris auctoritate manumittere non possunt, et habentibus tutores tutor dari non potest. Sed interim vice absentium pupilli habebuntur, ut ex decreto amplissimi ordinis primum libertas ac deinde tutela competere possit.

TIT. XIV. AD LEGEM FURIAM (1) CANINIAM.

1. Nominatim (*tantum*) servi testamento manumitti secundum legem Furiam possunt. Nominatim autem manumittere intelligitur hoc modo : STICHUS LIBER ESTO. Cum autem OPSONATOREM vel QUI EX ANCILLA ILLA NASCETUR LIBERUM ESSE VOLO, ex Orphitiano senatusconsulto perinde libertas competit, ac si nominatim data sit : officiorum enim et artium appellatio nihil de significatione nominum mutat, nisi forte plures sint qui eo officio designentur; tunc enim nomen adjungendum est, ut eluceat de quo testator sensisse videatur. 2. Codicillis testamento confirmatis datæ libertates, cum his quæ tabulis testamenti datæ sunt, concurrunt, et sive antecedant sive sequantur testamentum, novissimo loco adhibentur, quia ex testamento utræque confirmantur. 3. Quoties numerus servorum propter legem Furiam Caniniam ineundus est, fugitivi quoque, quorum semper possessio animo retinetur, computandi sunt. 4. Lege Furia Caninia cavetur, ut certus servorum numerus testamento manumittatur : subductis igitur duobus usque ad decem pars dimidia (*manumitti potest*), a decem usque ad triginta pars tertia, a triginta usque ad centum pars quarta, a centum usque ad quingentos pars quinta; plures autem quam centum ex majori numero servorum manumitti non licet.

(1) Alias : FURIAM.

LIBER QUINTUS.

TIT. I. DE LIBERALI CAUSA.

1. Qui contemplatione extremæ necessitatis aut alimenterum gratia filios suos vendiderint, statui ingenuitatis eorum non præjudicant : homo enim liber nullo pretio æstimatur. Iidem nec pignori ab his aut fiducia dari possunt ; ex quo facto sciens creditor deportatur. Operæ tamen eorum locari possunt. 2. Veritati et origini ingenuitatis manumissio, quocumque modo facta fuerit, non præjudicat. 3. Descriptio ingenuorum, ex officio fisci inter fiscalem familiam facta, ingenuitati non præjudicat. 4. Qui metu et impressione alicujus terroris apud acta præsidis servum se esse mentitus est, postea statum suum defendenti non præjudicat. 5. Post susceptum liberale judicium, si assertor causam deseruerit, in alium assertorem omne judicium transferri placuit. In priorem vero, quod prodendæ libertatis gratia factum est, extra ordinem vindicatur : non enim oportet susceptam status causam, nulla cogente necessitate, destitui.

TIT. II. DE USUCAPIONE.

1. Possessionem adquirimus et animo et corpore : animo utique nostro, corpore vel nostro, vel alieno. Sed nudo animo adipisci quidem possessionem non possumus ; retinere tamen nudo animo possumus, sicut in saltibus hibernis æstivisque contingit. 2. Per liberas personas, quæ in potestate nostra non sunt, adquiri nobis nihil potest ; sed per procuratorem adquiri nobis possessionem posse, utilitatis causa receptum est. Absente autem domino comparata non aliter ei, quam si rata sit,

quæritur. 3. Longi autem temporis præscriptio inter præ-sentes continuo decennii spatio, inter absentes vicennii, comprehenditur. 4. Viginti (1) annorum præscriptio etiam adversus rempublicam prodest ei qui justum initium possessionis habuit, nec medio tempore interpellatus est. Actio tamen reipublicæ quanti ejus interest adversus eos datur, qui ea negotia defendere neglexerunt. 5. Si post motam intra tempora quæstionem, res ad novum dominum emptione transierit, nec is per viginti annos fuerit inquietatus, avelli ei possessionem non oportet.

TIT. III. DE HIS QUÆ PER TURBAM FIUNT.

1. In eos qui per turbam seditionemve damnum alicui dederint, dandumve curaverint, si quidem res pecunia-ria est, æstimatione dupli sarcitur; quod si ex hoc corpori alicujus, vitæ membrisve noceatur, extra ordinem vindicatur. 2. Quidquid ex incendio, ruina, naufragio, navique expugnata raptum, susceptum suppressumve fuerit, eo anno in quadruplum ejus rei quam quis suppresserit, celaverit, rapuerit, convenitur; postea vero in simplum. 3. Hi qui ædes alienas villasve expilaverint, effregerint, expugnaverint, si quidem id turba cum telis coacta fecerint, capite puniuntur. Telorum autem appellatione omnia ex quibus saluti hominis noceri possit, accipiuntur. 4. Receptores aggressorum, itemque latronum, eadem pœna afficiuntur qua ipsi latrones: sublatis enim susceptoribus, grassantium cupido conquiescit. 5. Fures vel raptores balnearum plerumque in metallum aut in opus publicum damnantur. Nonnunquam pro frequentia admissorum judicantis sententia temperatur. 6. Incendiarii, qui consulto incendium in-

(1) Huschke : « (Decem vel) viginti. »

ferunt, summo supplicio afficiuntur. Quod si incuria insulariorum ignis evaserit, domino ædium damnum ejusmodi sarciri placuit.

TIT. IV. DE INJURIIS.

1. Injuriam patimur aut in corpus aut extra corpus : in corpus, verberibus et illatione stupri ; extra corpus, conviciis et famosis libellis : quod ex affectu uniuscujusque patientis et facientis aestimatur. 2. Furiosos, itemque infans, affectu doli et captu contumeliæ carent : idcirco injuriarum agi cum his non potest. 3. Si liberis qui in potestate sunt, aut uxori fiat injuria, nostra interest vindicare : ideoque per nos actio inferri potest, si modo is qui fecit in injuriam nostram id fecisse doceatur. 4. Corpori injuria infertur, cum quis pulsatur, cuique (1) stuprum infertur, aut de stupro interpellatur, quæ res extra ordinem vindicatur, ita ut pulsatio pudoris pœna capitis vindicetur. 5. Sollicitatores alienarum nuptiarum, itemque matrimoniorum interpellatores, etsi effectu sceleris potiri non possunt, propter voluntatem perniciosæ libidinis extra ordinem puniuntur. 6. Injuriarum actio aut lege, aut more, aut mixto jure introducta est. Lege duodecim tabularum, de famosis carminibus, membris ruptis, et ossibus fractis. 7. Moribus, quoties factum, pro qualitate sui arbitrio judicis aestimatur, aut congruentis pœnæ supplicio vindicatur. 8. Mixto jure injuriarum actio ex lege Cornelia constituitur, quoties quis pulsatur (*verberaturve*), vel (*vi*) cujus domus introitur, (*non*) ab his qui vulgo directarii (2) appellantur, in quos extra ordinem animadvertitur, ita ut prius ingruentis (3) con-

(1) Huschke, loco cuique, vult : « secus quam cum. »

(2) Alii : *directarii*.

(3) Huschke : « furis introeantis. »

silium pro modo commentæ fraudis pœna vindicetur exsiliî aut metalli aut operis publici. 9. Injuriarum civiliter damnatus, ejusque æstimationem inferre jussus, famosus efficitur. 10. Atrox injuria æstimatur aut loco, aut tempore, aut persona : loco, quoties in publico irrogatur : tempore, quoties interdiu ; persona, quoties senatori vel equiti Romano, decurioni(ve) vel alias spectatæ auctoritatis viro ; et si(ve) plebeius vel humili loco natus senatori vel equiti Romano decurioni(ve) (*injuriam faciat, sive*) magistratui vel ædili vel judici, quicquid reorum, vel si his omnibus plebeius. 11. Qui per calumniam injuriæ actionem instituit, extra ordinem punitur : omnes enim calumniatores exsiliî vel insulæ relegatione aut ordinis amissione puniri placuit. 12. Injuriarum non nisi præsentibus accusare possunt ; crimen enim quod vindictæ aut calumniæ judicium exspectat, per alios intendi non potest. 13. Fit injuria contra bonos mores, veluti si quis fimo corrupto aliquem perfuderit, cœno, luto obliniverit, aquas spurcaverit, fistulas, lacus quidve aliud in injuriam publicam contaminaverit : in quos graviter animadverti solet. 14. Qui puero prætextato stuprum aliudve flagitium, abducto ab eo vel corrupto comite, persuaserit, mulierem puellamve interpellaverit, quidve corrumpendæ pudicitiae gratia fecerit, domum præbuerit, pretiumve quo id persuadeat dederit, perfecto flagitio capite punitur, imperfecto in insulam deportatur. Corrupti comites summo supplicio afficiuntur. 15. Qui carmen famosum in injuriam alicujus, vel alia quælibet cantica, quo agnoscî possit, composuerit, ex auctoritate amplissimi ordinis in insulam deportatur : interest enim publicæ disciplinæ opinionem uniuscujusque a turpis carminis infamia vindicare. Carmen facit, non tantum qui satiras et epigrammata, sed illegitimam insectandi alicujus causam quidve aliud alio genere componit. De ratione et de personarum

dignitate nihil cavetur (1), quoniam omnimodo deformanda est ejus persona contra quem venimus : sed in hoc modus quidam et ratio adhibenda est ; æstimatio enim etiam hoc modo læditur. 16. Psalterium, quod vulgo dicitur canticum, in alterius infamiam compositum et publice cantatum, tam in eos qui hoc cantaverint, quam in eos qui composuerint, extra ordinem vindicatur : eo acrius, si personæ dignitas ab hac injuria defendenda sit. 17. In eos auctores (2) qui famosos libellos in contumeliam alterius proposuerint, extra ordinem, usque ad relegationem insulæ, vindicatur. 18. Convicium judici ab appellatoribus fieri non oportet ; alioquin infamia notantur. 19. Maledictum, itemque convicium publice factum ad injuriæ vindictam revocatur : quo facto condemnatus infamis efficitur. 20. Non tantum is qui maledictum aut convicium ingesserit, injuriarum convictus famosus efficitur, sed et is cujus ope consiliove factum esse dicitur. 21. Convicium contra bonos mores fieri videtur, si obsceno nomine, aut inferiore parte corporis nudatus, aliquis (*virginem*) insectatus sit : quod factum, contemplatione morum et causa publicæ honestatis, vindictam extraordinariæ ultionis expectat. 22. Servus qui injuriam aut contumeliam fecerit, si quidem atrocem, in metallum damnatur ; si vero levem, flagellis cæsus sub pœna vinculorum temporalium domino restituitur.

TIT. V. A. DE EFFECTU SENTENTIARUM ET FINIBUS LITUM.

1. Res judicatæ videntur ab his qui imperium potestatemque habent, vel qui ex auctoritate eorum inter partes dantur, itemque a magistratibus municipalibus usque ad

(1) Huschke sic restituit : « sed (*et qui*) quid aliud alio genere componit. De legitima insectandi alicujus causa (*composita*) oratione et de perstrictione diversæ partis nihil cavetur ; quoniam, etc. »

(2) Huschke : « conductores. »

summam qua jus dicere possunt, itemque ab his qui ab imperatore extra ordinem petuntur. Ex compromisso autem iudex sumptus rem judicatam non facit; sed si pœna inter reos promissa sit, postea re in iudicium deducta, ea ex stipulatu peti potest. 2. Confessi debitores pro iudicatis habentur; ideoque ex die confessionis tempora solutionis præstituta computantur. 3. Confiteri quis in iudicio non tantum sua voce, sed et litteris et quocumque modo potest. Convinci autem non nisi scriptura aut testibus potest. 4. Eorum qui debita confessi sunt, pignora capi et distrahi possunt. 5. Confessionem suam reus in duplum revocare non potest. 6. Ea quæ altera parte absente decernuntur, vim rerum judicatarum non obtinent. 7. Trinis litteris vel edictis, aut uno pro omnibus dato (1), aut trina denuntiatione conventus nisi ad iudicem ad quem sibi denuntiatus est, aut cujus litteris vel edicto conventus est, venerit, quasi in contumacem dicta sententia auctoritatem rerum judicatarum obtinet; quin imo nec appellari potest ab ea. 8. Ab ea sententia quæ in contumacem data est, neque appellari, neque in duplum revocari potest. 9. Res olim iudicata post longum silentium in iudicium deduci non potest, nec eo nomine in duplum revocari. Longum autem tempus, exemplo longæ præscriptionis, decennii inter præsentis et inter absentes vicennii computatur. 10. In causa capitali absens nemo damnatur, neque absens per alium accusare aut accusari potest. 11. Falsis instrumentis religione iudicis circumducta, si jam (2) dicta sententia prius de crimine admissio constiterit, ejus causæ instauratio jure deponitur. 12. Ratio calculi sæpius se patitur supputari, atque ideo potest quocumque tempore retractari, si non longo tempore evanescat.

(1) Alii : *peremptorio*.

(2) Huschke, pro *jam* : « modo. »

TIT. V. B. DE REBUS AUCTORITATE JUDICIS POSSIDENDIS.

1. Pupillo, si non defendatur, in possessione bonorum creditoribus constitutis, ex his usque ad pubertatem alimenta præstanda sunt. 2. Ejus qui ab hostibus captus est bona venire non possunt, quamdiu revertatur.

TIT. VI. DE INTERDICTIS.

1. Retinendæ possessionis gratia comparata sunt interdicta, per quæ eam possessionem, quam jam habemus, retinere volumus, quale est UTI POSSIDETIS de rebus soli et UTRUBI de re mobili. Et in priore quidem is potior est, qui redditus interdicti tempore nec vi nec clam nec precario ab adversario possidet; in altero vero potior est, qui majore parte anni retrorsum numerati nec vi nec clam nec precario possedit. 2. Ut interdictum, ita et actio proponitur, ne quis via publica aliquem prohibeat: cujus rei sollicitudo ad viarum curatores pertinet, a quarum munitione nemo exceptus est. Si quis tamen in ea aliquid operis fecerit, quo commeantes impediuntur, demolito opere condemnatur. 3. Non tantum si ipse dominus possessione dejiciatur (1), utile interdictum est, sed etiam si familia ejus. Familiæ autem nomine etiam duo servi continentur. 4. Vi dejicitur, non tantum qui oppressu multitudinis aut fustium aut telorum aut armorum metu terretur, sed et is qui violentiæ opinione comperta possessione cessit, si tamen adversarius eam ingressus sit. 5. De navi vi dejectus hoc interdicto experiri non potest; sed utilis ei actio de rebus recuperandis, exemplo judicii vi bonorum raptorum, datur. Idemque de eo dicendum est qui carruca aut equo dejicitur; quibus non abductis injuriarum actio datur. 6. Vi dejectus videtur et qui in

(1) Cujacius conjicit: « dejiciat. »

prædio vi retinetur, et qui in via territus est ne ad fundum suum accederet. 7. Qui vi aut clam aut precario possidet ab adversario, impune dejicitur. 8. Ex ædibus vi possessis si aliquæ res arserint vel servi decesserint, licet id sine dolo ejus qui dejecit, factum sit, æstimatione tamen condemnandus est qui ita voluit adipisci rem juris alieni. 9. Si inter vicinos ex communi rivo aqua ducatur, interdicti prius debet ex his vicibus quibus a singulis duci consuevit : ducenti autem vis fieri prohibetur (1). Alienam autem aquam usurpanti nummaria poena irrogatur. Cujus rei cura ad sollicitudinem præsidis spectat. 10. Reddatur interdicti actio, quæ proponitur ex eo ut quis quod precario habet restituat; nam et (2) civilis actio hujus rei, sicut commodati, competit, eo vel maxime quod ex beneficio suo unusquisque injuriam pati non debet. 11. Precario possidere videtur, non tantum qui per epistolam vel quacumque alia ratione hoc sibi concedi postulavit, sed et is qui nullo voluntatis indicio, patiente tamen domino, possidet. 12. Heres ejus qui precariam possessionem tenebat, si in ea manserit, magis dicendum est clam videri possidere : nullæ enim preces ejus videntur adhibitæ, et ideo persecutio ejus rei semper manebit, nec interdicto locus est. 13. Arbor, quæ in alienas ædes vel in vicini agrum imminet, nisi a domino sublucari non potest, isque conveniendus est ut eam sublucet. Quod si conventus dominus id facere noluerit, a vicino luxuries ramorum compescatur; idque qualiscumque dominus facere non prohibetur. 14. Adversus eum qui hominem liberum vinxerit, suppresserit, incluserit, operamve ut id fieret dederit, tam interdictum quam legis Fabiæ su-

(1) Huschke sic restituit : « dividi prius decet et his vicibus, quibus a singulis duci consuevit, ducenti aquam vis fieri prohibetur. »

(2) Huschke : « Reddito interdicto actio quanquam proponatur ex eo ut quis, quod precario habet, restituat, tamen et... »

per ea re actio redditur : et interdicto quidem id agitur, ut exhibeatur is qui detinetur : lege autem Fabia, ut etiam pœna nummaria coerceatur. 15. Bene concordans matrimonium separari a patre divus Pius prohibuit, itemque a patrono libertum, a parentibus filium filiamque, nisi forte quærat ubi utilius morari debeat. 16. Omnibus bonis quæ quis habet quæque habiturus est obligatis, nec concubina, nec filius naturalis, nec alumnus, nec ea quæ in usu quotidiano habet, obligantur : ideoque de his nec interdictum redditur.

TIT. VII. DE (VERBORUM) OBLIGATIONIBUS.

1. Obligationum firmandarum gratia stipulationes inductæ sunt, quæ quadam verborum solemnitate concipiuntur, et appellatæ quod per eas firmitas obligationum constringitur : stipulum enim veteres firmum appellaverunt. 2. Verborum obligatio inter præsentis, non etiam inter absentes contrahitur. Quod si scriptum fuerit instrumento promississe aliquem, perinde habetur atque si interrogatione præcedente responsum sit. 3. Fructuarius servus si quid ex re fructuarii aut ex operis suis acquirit, ad fructuarium pertinet. Quidquid autem aliunde vel ex re proprietarii acquirit, domino proprietatis acquirit. 4. Cum facto promissoris res in stipulatum deducta intercidit, perinde agi ex stipulatu potest ac si ea res extaret : ideo promissor æstimatione ejus punitur, maxime si in dolum quoque ejus concepta fuerit stipulatio.

TIT. VIII. DE NOVATIONIBUS.

Novationes fiunt quoties cautio renovatur. Non solum per nosmetipsos novamus quod nobis debetur, sed per eos etiam per quos stipulari possumus, veluti per filium-familias vel servum, iubendo vel ratum habendo. Pro-

curator quoque noster ex jussu nostro receptum est ut novare possit.

TIT. IX. DE STIPULATIONIBUS (*PRÆTORIIS*).

1. Substitutus heres ab instituto, qui sub conditione scriptus est, utiliter sibi institutum hac stipulatione cavere compellit, ne petita bonorum possessione res hereditarias deminuat : hoc enim casu, ex die interpositæ stipulationis duplos fructus præstare compellitur. Hujus enim præjudicium a superiore differt, quo quæritur an ea res de qua agitur major sit centum sestertiis, ideoque in longiorem diem concipitur. 2. (*Ab eo, qui in rem agit, cum pro præde litis et vindictiarum satis accipitur*), ex die accepti judicii dupli fructus computantur, et tam dantes quam accipientes, heredes quoque eorum, procuratorum cognitorumque personæ, itemque sponsorum eadem stipulatione comprehenduntur; eorum quoque quorum nomine promittitur. 3. Quoties judicatum solvi stipulatione satisdatur, omissa ejus actio rei judicatæ persecutionem non excludit. 4. Emancipati liberi præteriti, si velint se miscere paternæ hereditati, et cum his qui in potestate remanserint communis patris dividere hereditatem, antequam bonorum possessionem petant, de conferendo cavere cum satisdatione debebunt. Quod si satisdare non possunt, statim ex fide bonorum confusionem, excepto peculio castrensi, facere cogendi sunt. !

TIT. X. DE CONTRAHENDA AUCTORITATE.

1. Ob metum impendentis damni vicinus vicino (*re-promittere debet, procurator vicini*) satisdare debet, additis sponsoribus, super eo quod damni acciderit. 2. De communi pariete utilitatis causa hoc cœpit observari, ut ædificet quidem cujus ædificare interest, cogatur vero socius portionis suæ impensas agnoscere.

TIT. XI. DE DONATIONIBUS.

1. Species extra dotem a matre in honorem nuptiarum, præsente filia, genero traditæ donationem perfecisse videntur. 2. Probatio traditæ vel non traditæ possessionis non tam in jure quam in facto consistit, ideoque sufficit ad probationem si rem corporaliter teneant. 3. Pater si filiofamilias aliquid donaverit, et in ea voluntate perseverans decesserit, morte patris donatio convalescit. 4. Cum unius rei in duos donatio confertur, potior est ille cui res tradita est: nec interest posterior quis an prior acceperit, et exceptæ necne personæ sint. 5. Invitus donator de evictione rei donatæ promittere non cogitur, nec eo nomine, si (1) promiserit, oneratur; quia lucrativæ rei possessor ab evictionis actione ipsa juris ratione depellitur. 6. Ei qui aliquem a latrunculis vel hostibus eripuit, in infinitum donare non prohibemur, si tamen donatio et non merces eximii laboris appellanda est; quia contemplationem salutis certo modo æstimari non placuit.

TIT. XII. DE JURE FISCO ET POPULO.

1. Ejus bona, qui sibi ob aliquod admissum flagitium mortem conscivit, fisco vindicantur. Quod si tædio vitæ, aut pudore æris alieni, vel valetudinis alicujus impatientia hoc admisit, non inquietabuntur, sed ordinariæ successioni relinquentur. 2. Ei etiam velut indigno auferitur hereditas, qui affinem vel cognatum, cui ipse ab intestato successurus erat, testamentum facere prohibuit, aut ne jure subsisteret operam dedit. 3. Si pater vel dominus id testamentum, quo filius ejus vel servus heredes instituti sunt aut legatum acceperunt, falsum redar-

(1) Fortasse: « nisi. »

quant, nec obtineant, fisco locus est. 4. Ætati ejus qui accusat testamentum, si non obtineat, succurri solet in id quod ita amisit, maxime si tutoris aut curatoris consilio actio instituta sit. 5. In ea provincia ex qua quis originem ducit, officium fiscale administrare prohibetur, ne aut gratus aut calumniosus apud suos esse videatur. 6. Quoties sine auctoritate judicati officiales alicujus bona occupant, vel describunt, vel sub observatione esse faciunt, adito procuratore injuria submovetur, et rei hujus auctores ad præfectum prætorio puniendi mittuntur. 7. Litem in perniciem privatorum fisco donari non oportet, nec ab eodem donatam suscipi. 8. Imperatorem litis causa heredem institui invidiosum est: nec enim calumniandi facultatem ex principali majestate capi oportet. 9. Ex nuda pollicitatione nulla actio nascitur: ideoque ejus bona, qui se heredem imperatorem facturum esse jactaverat, a fisco occupari non possunt. 10. Privilegium fisci est, inter omnes creditores primum locum tenere. 11. Quicumque a fisco convenitur, non ex indice vel exemplo alicujus scripturæ, sed ex authentico conveniendus est, etsi (1) contractus fides possit ostendi. Ceterum calumniosam scripturam vim justæ petitionis in judicio obtinere non convenit. 12. Ejus bona, qui falsam monetam percussisse dicitur, fisco vindicantur. Quod si servi ignorante domino id fecisse dicantur, ipsi quidem summo supplicio afficiuntur, domino tamen nihil aufertur; quia pejorem domini causam servi facere, nisi forte scierit, omnino non possunt.

TIT. XIII. DE DELATORIBUS.

1. Omnes omnino deferre alterum, et causam pecuniariam fisco nuntiare prohibentur: nec refert mares is-

(1) Huschke: « (nisi) et sic. »

tud an feminæ faciant, servi an ingenui an libertini, an suos an extraneos deferant; omni enim modo puniuntur.

2. Servi fiscales, qui causam domino prodere ac nuntiare contendunt, deferre non videntur. Subornati sane reum prodere coguntur, ne qui, quod per se non potest, per alium deferat. Perinde autem subornatores ac delatores puniuntur. 3. Damnati servi, sive post sententiam sive ante sententiam dominorum facinora confessi sint, nullo modo audiuntur, nisi forte reos deferant majestatis.

TIT. XIV. DE QUÆSTIONIBUS HABENDIS.

1. In criminibus eruendis quæstio quidem adhibetur, sed non statim a tormentis incipiendum est: ideoque prius argumentis quærendum est, et, si suspicione aliqua reus urgeatur, adhibitis tormentis de sociis et sceleribus suis confiteri compellitur. 2. Unius facinoris plurimi rei ita audiendi sunt, ut ab eo primum incipiat qui timidior et teneræ ætatis esse videatur.

TIT. XV. DE TESTIBUS.

1. Suspectos gratiæ testes, et eos vel maxime quos accusator de domo produxerit, vel vitæ humilitas infamaverit, interrogari non placuit: in teste enim et vitæ qualitas spectari debet et dignitas. 2. In affinem vel cognatum inviti testes interrogari non possunt. 3. Adversus se invicem parentes et liberi, itemque (*patroni et liberti*, nec volentes ad testimonium admittendi sunt: quia rei veræ (1) testimonium necessitudo personarum plerumque corrumpit. 4. Testes, cum de fide tabularum nihil dicitur (2), adversus scripturam interrogari ne-

(1) Huschke, pro rei veræ: « sincerum. »

(2) Huschke: « Testes, nisi olim fidei tabularum adhibiti citare dicantur. »

possunt. 5. Qui falso vel varie testimonia dixerunt vel utrique parti prodiderunt, aut in exsilium aguntur, aut in insulam relegantur, aut curia submoventur. 6. In re pecuniaria tormenta, nisi cum de rebus hereditariis quæritur, non adhibentur; alias (1) autem jurejurando aut testibus explicantur.

TIT. XVI. DE SERVORUM QUÆSTIONIBUS.

1. Servum de facto suo in se interrogari posse, ratio æquitatis ostendit : nec enim obesse ei debet qui per servum aliquid sine cautione commodat aut deponit. 2. Judex tutelar, itemque centumviri, si aliter de rebus hereditariis vel de fide generis instrui non possunt, poterunt de servis hereditariis habere quæstionem. 3. Servi alieni in alterius caput non nisi singuli torqueri possunt; et hoc invito domino non est permittendum, nisi delator, cujus interest quod intendit probare, pretia eorum, quanti dominus taxaverit, inferre sit paratus, vel certe deterioris facti servi subire taxationem. 4. Servo, qui ultro aliquid de domino confitetur, fides non accommodatur : nec enim oportet in rebus dubiis salutem dominorum servorum arbitrio committi. 5. Servi in caput domini neque a præside neque a procuratore, neque in pecuniariis neque in capitalibus causis interrogari possunt. 6. Communis servus in caput alterius ex dominis torqueri non potest. 7. Qui servum ideo comparavit ne in se torqueretur, restituto pretio poterit interrogari. 8. Servus in caput ejus domini a quo distractus est, cuique aliquando servivit, in memoriam prioris dominii interrogari non potest. 9. Si servus ad hoc fuerit manumissus ne torqueatur, questio de eo nihilominus haberi potest. 10. Quæstioni ejus latronis

(1) Quidam : « alie. »

quem quis obtulit, cum de eo confiteretur, fidem accommodari non convenit, nisi id forte velandæ conscientiae suæ gratia, quam cum reo habuit, fecisse doceatur. **11.** Neque accusator per alium accusare, neque reus per alium defendi potest, nisi ingratum libertum patronus accuset, aut rei absentia defendatur. **12.** Si pecunia data iudici reus absolutus esse dicatur, idque in eum fuerit comprobatum, ea poena damnatur qua reus damari potuisset. **13.** In convictum reum, sive torqueri possit sive non possit, pro modo admissi sceleris statuendum est. **14.** Reis suis edere crimina accusatores cogendi sunt: scire enim oportet quibus sint criminibus responsuri.

TIT. XVII. DE ABOLITIONIBUS.

1. Abolitio est deletio, oblivio vel extinctio accusationis. **2.** Post abolitionem publicam a delatore suo reus intra tricesimum diem repeti potest, postea non potest. **3.** Summa supplicia sunt crux, crematio, decollatio. Mediocrium autem delictorum poenæ sunt metallum, ludus, deportatio. Minimæ, relegatio, exsilium, opus publicum, vincula. Sane qui ad gladium dantur, intra annum consumendi sunt.

TIT. XVIII. DE ABACTORIBUS.

1. Abactores sunt, qui unum equum, duas equas, totidemque boves, (*oves*) vel capras decem, aut porcos quinque abegerint. Quidquid vero intra hunc numerum fuerit ablatum, poena furti pro qualitate ejus aut in duplum aut in triplum (1) convenitur, vel fustibus cæsus in opus publicum unius anni datur, aut sub poena vinculorum domino restituitur. **2.** * Atroces pecorum abactores plerumque ad gladium vel in metallum, nonnunquam au-

(1) Huschke : « quadruplum. »

tem in opus publicum dantur. Atroces autem sunt, qui equos et greges ovium de stabulo vel de pascuis abigunt, vel si id sæpius, aut ferro, aut conducta manu, faciunt. 3. Si ea pecora de quibus quis litigat abegerit, ad forum remittendus est, atque ita convictus in duplum aut in triplum (1) furis more damnatur. 4.* Qui bovem vel equum errantem, quodve aliud pecus abduxerit, furem magis eum quam abactorem constitui placuit.

TIT. XIX. DE SACRILEGIS.

Qui noctu manu facta prædandi ac depopulandi gratia templum irrumpunt, bestiis obijciuntur. Si vero per diem leve aliquid de templo abstulerint, vel deportantur honestiores, vel humiliores in metallum damnantur.

TIT. XX. DE INCENDIARIIS.

1. (2) Incendia si qui in oppido prædandi causa faciunt, capite puniuntur. 2. Qui casam aut villam inimicitiarum gratia incenderunt, humiliores in metallum aut in opus publicum damnantur, honestiores in insulam relegantur. 3. Fortuita incendia, si quo casu ventiferente (3), vel incuria ignem supponentis, ad usque vicini agros evadunt, si ex eis seges, vel vinea, vel olivæ, vel fructiferæ arbores concrementur, datum damnum æstimatione sarcitur. 4. Commisum vero servorum, si domino videatur, noxæ deditio sarcitur. 5. Messium sane per dolum incensores, (vel) vinearum, olivarumve, aut in metallum humiliores damnantur, aut honestiores in insulam relegantur. 6. Qui noctu fructiferas arbores manu facta ceciderint, ad tempus plerumque in opus

(1) Huschke : « quadruplum. »

(2) Paragraphi 1-5 ex codice Vesontino prolati sunt a Cujacio (*Observ.* XXI, 21).

(3) Alias : « furentis. »

publicum damnantur, aut honestiores damnum sarcire coguntur vel curia submoventur vel relegantur.

TIT. XXI. DE VATICINATORIBUS ET MATHEMATICIS.

1. Vaticinatores qui se deo plenos adsimulant, idcirco civitate expelli placuit, ne humana credulitate publici mores ad spem alicujus rei corrumperebuntur, vel certe ex eo populares animi turbarentur. Ideoque primo fustibus cæsi civitate pelluntur; perseverantes autem in vincula publica conjiciuntur, aut in insulam deportantur vel certe relegantur. 2. Qui novas et usu vel ratione incognitas religiones inducunt, ex quibus animi hominum moveantur, honestiores deportantur, humiliores capite puniuntur. 3. Qui de salute principis vel de summa reipublicæ mathematicos, hariolos, haruspices, vaticinatores consulit, cum eo qui responderit, capite puniuntur. 4. Non tantum divinatione quis, sed ipsa scientia ejusque libris melius fecerit abstinere. Quod si servi de salute dominorum consuluerint, summo supplicio, id est, cruce, afficiuntur: consulti autem, si responsa dederint, aut in metallum damnantur aut in insulam deportantur.

TIT. XXII. DE SEDITIOSIS.

1. Auctores seditionis et tumultus vel concitatores populi, pro qualitate dignitatis, aut in crucem tolluntur, aut bestiis objiciuntur, aut in insulam deportantur. 2. Qui terminos effodiunt vel exarant, arboresve terminales evertunt, si quidem id servi sua sponte fecerint, in metallum damnantur; humiliores in opus publicum, honestiores in insulam, amissa tertia parte bonorum, relegantur aut exulare coguntur. 3. Cives Romani qui se, Judaico ritu, vel servos suos circumcidi patiuntur, bonis ademptis, in insulam perpetuo relegantur; medici capite puniuntur. 4. Judæi, si alienæ nationis compa-

ratos servos circumciderint, aut deportantur aut capite puniuntur.

TIT. XXIII. AD LEGEM CORNELIAM DE SICARIIS ET VENEFICIS.

1. Lex Cornelia pœnam deportationis infligit eis qui hominem occiderint, ejusque rei causa furtive faciendi cum telo fuerint, et qui venenum hominis necandi causa habuerint, vendiderint, paraverint, falsum(*ve*) testimonium dixerint quo quis periret, mortisve causam præstiterint. [Ob] quæ omnia facinora in honestiores pœna capitis vindicari placuit; humiliores vero aut in crucem tolluntur aut bestiis objiciuntur. 2. * Homicida est qui aliquo genere teli hominem occidit, mortisve causam præstitit. 3. Qui hominem occiderit, aliquando absolvitur, et qui non occidit, ut homicida damnatur: consilium enim uniuscujusque, non factum puniendum est. Ideoque qui, cum vellet occidere, id casu aliquo perpetrare non potuerit, ut homicida punitur; et is qui casu, jactu teli, hominem imprudenter occiderit, absolvitur. 4. * Quod si in rixa percussus homo perierit, quoniam ictus quoque ipsos contra unumquemque contemplari oportet, ideo humiliores in ludum aut in metallum damnantur, honestiores, dimidia parte bonorum mulctati, relegantur. 5. * Causa mortis idonea non videtur, cum cæsus homo post aliquot dies officium diurnæ vitæ retinens decessit, nisi forte fuerit ad necem cæsus aut letaliter vulneratus. 6. * Servus si plagis defecerit, nisi id dolo fiat, dominus homicidii reus non potest postulari: modum enim (1) castigandi et in servorum coercitione placuit temperari. 7. * Qui telum tutandæ salutis causa gerit, non videtur hominis occidendi causa portare. Teli autem appellatione non tantum ferrum continetur, sed

(1) Fortasse : « etsi, » vel, « tamen. »

omne quod nocendi causa portatum est. 8. Qui latroneu cædem sibi inferentem, vel alium quemlibet stuprum inferentem occiderit, puniri non placuit : alius enim vitam, alius pudorem publico facinore defendit. 9. * Si quis furem nocturnum, vel diurnum, cum se telo defenderet, occiderit, hac quidem lege non tenetur ; sed melius fecerit qui eum comprehensum, transmittendum ad præsidem, magistratibus obtulerit. 10. Judex, qui in caput fortunasque hominis pecuniam accepit, in insulam, bonis ademptis, deportatur. 11. Mandatores cædis perinde ut homicidæ puniuntur. 12. Si putator ex arbore, cum ramum dejiceret, non proclamaverit ut vitaretur, atque ita præteriens ejusdem ictu homo perierit, etsi in legem non incurrit, in metallum damnatur. 13. Qui hominem invitum libidinis aut promercii causa castraverit, castrandumve curaverit, sive is servus sive liber sit, capite punitur ; honestiores, publicatis bonis, in insulam deportantur. 14. Qui abortionis aut amatorium poculum dant, etsi id dolo non faciant, tamen (*quia*) mali exempli res est, humiliores in metallum, honestiores in insulam, amissa parte bonorum, relegantur ; quod si ex hoc mulier aut homo perierit, summo supplicio afficiuntur. 15. Qui sacra impia nocturnave, ut quem obcantarent, defigerent, obligarent, fecerint faciendave curaverint, aut cruci suffiguntur aut bestiis objiciuntur. 16. Qui hominem immolaverint, exve ejus sanguine litaverint, fanum templumve polluerint, bestiis objiciuntur, vel, si honestiores sint, capite puniuntur. 17. Magicæ artis conscios summo supplicio affici placuit, id est, bestiis objici aut cruci suffigi. Ipsi autem magi vivi exuruntur. 18. Libros magicæ artis apud se neminem habere licet ; et, si penes quoscumque reperti sint, ambustis his publice, bonisque ademptis, honestiores in insulam deportantur, humiliores capite puniuntur.

tur. Nec enim tantum hujus artis professio, sed etiam scientia prohibita est. 19. Si ex eo medicamine, quod ad salutem hominis vel ad remedium datum erat, homo perierit, is qui dederit, si honestior fuerit, in insulam relegatur, humilior autem capite punitur.

TIT. XXIV. AD LEGEM POMPEIAM DE PARRICIDIIS.

Lege Pompeia de parricidiis tenetur qui patrem matrem, avum aviam, fratrem sororem, patronum patronam occiderit. Hi, etsi antea insuti culleo in mare præcipitabantur, hodie tamen vivi exuruntur vel ad bestias dantur.

TIT. XXV. AD LEGEM CORNELIAM TESTAMENTARIAM.

1. Lege Cornelia testamentaria tenetur, qui testamentum quodve aliud instrumentum falsum sciens dolo malo scripserit, recitaverit, subjecerit, (*signaverit, verumve*) suppresserit, amoverit, resignaverit, deleverit; quodve signum adulterinum sculpserit, fecerit, expresserit, (*verumve*) amoverit, reseraverit; quive nummos aureos, argenteos, adulteraverit, laverit, conflaverit, raserit, corruperit, vitiaverit, vultuve principum signatam monetam, præter adulterinam, reprobaverit. Et honestiores quidem in insulam deportantur; humiliores autem aut in metallum damnantur aut capite puniuntur : servi autem (*et*) post admissum manumissi in crucem tolluntur. 2. Qui ob falsum testimonium perhibendum, vel verum non perhibendum, pecuniam acceperit, dederit, judicemve ut sententiam ferat vel non ferat corruperit, corrumpendumve curaverit, humiliores capite puniuntur, honestiores, publicatis bonis, cum ipso iudice, in insulam deportantur. 3. * Falsum est quidquid in veritate non est, sed pro vero adse-

veratur. 4. Judex qui contra sacras principum constitutiones, contrave jus publicum quod apud se recitatum est, pronuntiat, in insulam deportatur. 5. Qui rationes, acta, libellos, album propositum, testationes, cautiones, chirographa, epistolas sciens dolo malo in fraudem alicujus deleverit, mutaverit, subjecerit, subscripserit, quive æs inauraverit, inargentaverit, quive, cum argentum vel aurum poneret (1), æs stannumve subjecerit, falsi pœna coercetur. 6. Amplissimus ordo decrevit, eas tabulas quæ publici vel privati contractus scripturam continent, adhibitis testibus ita signari, ut in summa marginis ad mediam partem perforatæ triplici lino constringantur, atque impositæ supra linum ceræ signa imprimantur, ut exteriores scripturæ fidem interiori servant (2). Aliter tabulæ prolatae nihil momenti habent. 7. Qui vivi testamentum aperuerit, recitaverit, resignaverit, pœna legis Corneliæ tenetur, et plerumque aut humiliores in metallum damnantur, aut honestiores in insulam deportantur. 8. Si quis instrumentum litis suæ a procuratore suo vel cognitore adversario proditum esse convicerit, tam procurator quam cognitor, si humiliores sunt, in metallum damnantur; si honestiores, adempta dimidia parte bonorum, in perpetuum relegantur. 9. Instrumenta penes se deposita quicumque alteri altero absente reddiderit, vel adversario proderit, pro personæ ejus conditione aut in metallum damnatur, aut in insulam relegatur. 10. Qui falsis instrumentis, actis, epistolis, rescriptis sciens dolo malo usus fuerit, pœna falsi coercetur; ideoque humiliores in metallum damnantur, honestiores in insulam deportantur. 11. Qui sibi falsum nomen imposuerit,

(1) Huschke : « coqucret. »

(2) Huschke : « ut exteriori scripturæ fidem interior servet. »

genus parentesve finxerit, quo quid alienum interciperet, possideret, pœna legis Corneliæ de falsis coercetur.

12. Qui insignibus altioris ordinis utuntur, militiamque confingunt, quo quem terreant vel concutiant, humiliores capite puniuntur, honestiores in insulam deportantur. 13. Si qui, de iudicis amicitiiis vel familiaritate mentientes, eventus sententiarum ejus vendunt, quidve obtentu nominis ejus agunt, convicti pro modo delicti aut relegantur aut capite puniuntur.

TIT. XXVI. AD LEGEM JULIAM DE VI PUBLICA ET PRIVATA.

1. Lege Julia de vi publica damnatur, qui aliqua potestate præditus civem Romanum, antea ad populum, nunc ad imperatorem appellantem necarit necarive jussit, torserit, verberaverit, condemnaverit, inve (1) publica vincula duci jusserit. Cujus rei pœna in humiliores (est) capitis; honestiores insulæ deportatione coercentur.

2. Hac lege excipiuntur, qui artem ludicram faciunt, judicati etiam et confessi, et qui ideo in carcerem duci jubentur quod jus dicenti non obtemperaverint, quidve contra disciplinam publicam fecerint; tribuni etiam militum et præfecti classium alarumve, ut sine aliquo impedimento legis Juliæ per eos militare delictum coerceri possit. 3. Lege Julia de vi publica et privata tenetur, qui quem armatis hominibus possessione, domo, villa agrove dejecerit, expugnaverit, obsederit, inclusit, idve ut fieret, homines commodaverit, locaverit, conduxerit; quive cœtum, concursum, turbam, seditionem (2), incendium fecerit; funerari sepelirive aliquem prohibuerit, funusve eripuerit, turbaverit; et qui eum, cui aqua et igni interdictum est, receperit, celaverit,

(1) Huschke conjicit : « (cum) ve nondum condemnaverit, in. »

(2) Forte : « cœtu, concursu, turba, seditione. »

tenuerit; quive cum telo in publico fuerit, templa, portas, aliudve quid publicum armatis obsederit, cinxerit, clauserit, occupaverit. Quibus omnibus convictis, si honestiores sint, tertia pars bonorum eripitur, et in insulam relegantur; humiliores in metallum damnantur.

4. Creditor chirographarius, si sine jussu præsidis per vim debitoris sui pignora, cum non habuerit obligata, ceperit, in legem Juliam de vi privata committit: fiduciam vero et pignora apud se deposita persequi et sine auctoritate judicis vindicare non prohibetur.

TIT. XXVII. AD LEGEM JULIAM PECULATUS.

Si quis fiscalem pecuniam attrectaverit, subriperit, mutaverit, seu in suos usus converterit, in quadruplum ejus pecuniæ, quam sustulit, condemnatur.

TIT. XXVIII. AD LEGEM JULIAM REPETUNDARUM.

Judices pedanei, si pecunia corrupti dicantur, plerumque a præside aut curia submoventur, aut in exilium mittuntur, aut ad tempus relegantur.

TIT. XXIX. AD LEGEM JULIAM MAJESTATIS.

1. Lege Julia majestatis tenetur is cujus ope consilic adversus imperatorem vel rem publicam arma mota sunt, exercitusve ejus in insidias deductus est; quive injusso imperatoris bellum gesserit, delectumve habuerit, exercitum(ve) comparaverit, sollicitaverit(ve), quo desereret imperatorem. His antea in perpetuum aqua et igni interdicebatur; nunc vero humiliores bestiis objiciuntur vel vivi exuruntur, honestiores capite puniuntur. Quod crimen, non solum facto, sed et verbis impiis ac maledictis maxime exacerbat. 2. In reum majestatis inquiri prius convenit, quibus opibus, qua factione, quibus hoc auctoribus fecerit: tanti enim criminis reus non obtentu adula-

tionis alicujus, sed ipsius admissi causa puniendus est; et ideo cum de eo quæritur, nulla dignitas a tormentis excipitur.

TIT. XXX. A. AD LEGEM JULIAM AMBITUS.

Petiturus magistratum vel provinciæ sacerdotium, si turbam suffragiorum causa conduxerit, servos advocaverit, aliamve quam multitudinem conduxerit, convictus, ut vis publicæ reus, in insulam deportatur.

TIT. XXX. B. AD LEGEM FABIAM.

1. * Lege Fabia tenetur, qui civem Romanum ingenuum libertinum, servumve alienum celaverit, vendiderit, vinxerit, comparaverit. Et olim quidem hujus legis pœna nummaria fuit; sed translata est cognitio in præfectos urbis, itemque præsidis (1) provinciæ extra ordinem meruit animadversionem: ideoque humiliores aut in metallum dantur aut in crucem tolluntur, honestiores, adempta dimidia parte bonorum, in perpetuum relegantur. 2. * Si servus sciente domino alienum servum subtraxerit, vendiderit, celaverit, in ipsum dominum animadvertitur. Quod si id domino ignorante commiserit, in metallum datur.

TIT. XXXI. DE POENIS MILITUM.

1. Si pecunia accepta miles custodiam dimiserit, capite puniendus est. Et certe quæritur cujus criminis reus dimissus esse videatur. 2. Qui custodiam militi prosequenti magna manu excusserint, capite puniuntur.

(1) Cujacius conjicit: *sed translata cognitio ad præfectos urbis itemque præsides....*

TIT. XXXII. QUANDO APPELLANDUM SIT.

Quoties iusjurandum postulatur, eo tempore appellandum est quo defertur, non quo juratur.

TIT. XXXIII. DE CAUTIONIBUS ET PŒNIS APPELLATIONUM.

1. Ne liberum quis et solum haberet arbitrium retractandæ et revocandæ sententiæ, et pœnæ et tempora appellatoribus præstituta sunt. Quod nisi juste appellaverint, tempora ad cavendum in pœna appellationis quinque dierum præstituta sunt: igitur morans eo in loco ubi appellavit, cavere debet, ut ex die acceptarum literarum continui quinque dies computentur; si vero longius, salva dinumeratione integri (1) quinque dies, cum eo ipso quo literas acceperit, computantur. 2. Ne quis in captionem verborum in cavendo incidat, expeditissimum est pœnam ipsam vel quid aliud pro ea deponere: necesse enim non habet sponsorem quis vel (*fidepromissorem*) fidejussoremve dare, aut præsens esse; sed si contra eum fuerit pronuntiatum, perdit quod deposuit. 3. Quoties in pœna appellationis cavetur, tam unus quam plures fidejussores, si idonei sunt, dari possunt: sufficit enim etiam per unum idoneum indemnitati pœnæ consuli. 4. Si plures appellent, una cautio sufficit; et si unus caveat, omnibus vincit. 5. Cum a pluribus sententiis provocatur, singulæ cautiones exigendæ sunt, et de singulis pœnis spondendum est. 6. Modus pœnæ, in qua quis cavere debet, specialiter in cautione exprimendus est, ut sit (2), in qua stipulatio committatur: aliter enim recte cavisse non videtur. 7. Assertor, si provocet, in ejusmodi tertiam cavere debet,

(1) Huschke: « salva (*dierum*) dinumeratione itineris. »

(2) Alias: « ut sciat, »

quantum causa aestimata est. §. (1) In omnibus pecuniariis causis, magis est ut in tertiam partem ejus pecuniæ caveatur.

TIT. XXXIV. DE DIMISSORIIS LITERIS.

1. Ab eo a quo appellatum est, ad eum qui de appellatione cogniturus est, literæ dimissoriæ diriguntur, quæ vulgo apostoli appellantur : quorum postulatio et acceptio intra quintum diem ex officio facienda est. 2. Qui intra tempora præstituta dimissorias non postulaverit, vel acceperit, vel reddiderit, præscriptione ab agendo submovetur, et (2) pœnam appellationis inferre cogitur.

TIT. XXXV. DE REDDENDIS CAUSIS APPELLATIONUM.

1. Meritum appellationis causæ capitalis, et ipsam rationem (3) status, non nisi per nosmetipsos prosecui possumus : nemo enim absens aut duci in servitutem potest, aut damnari. 2. Moratorias appellationes, et eas quæ ab exsecutoribus et confessis fiunt, recipi non placuit. 3. Eum qui appellat, cum convicio ipsius judicis appellare non oportet : ideoque, quod ita factum est, arbitrio principis vindicatur.

TIT. XXXVI. POST PROVOCATIONEM QUID OBSERVANDUM SIT.

1. Quoties possessor appellat, fructus medii temporis deponi convenit. Quod si petitor provocet, fructus in causa depositi esse non possunt, nec recte eorum nomine satisfactio postulatur. 2. Si propter prædia urbana vel mancipia appelletur, pensiones eorum vel mercedes, vecturæ etiam, si de navi agatur, deponi solent.

(1) Hunc paragraphum ex codice Vesontino primum edidit Cujacius (*Observ. xxi, 22*).

(2) Huschke : « nec. »

(3) Huschke : « et personæ ratione. »

TIT. XXXVII. DE MERITIS APPELLATIONUM.

Omnimodo ponendum est, ut, quoties (1) injusta appellatio pronuntiatur, sumptus, quos dum sequeretur adversarius impendit, reddere cogatur non simplos, sed quadruplos.

(1) Huschke : « cujus. »

VARIA
VETERUM JURISCONSULTORUM
FRAGMENTA
EX DIVERSIS FONTIBUS COLLECTA.



(EX CODICE PALIMPSESTO VERONENSI.)

FRAGMENTUM

VETERIS CUJUSDAM JURISCONSULTI

DE JURE FISCI

A PLERISQUE JULIO PAULO, AB ALIIS ULPIANO ADSRIPTUM.

1. Heredi ejus, qui non poterat, deferendi potestas concessa est, nisi ostendi possit ejus v decessisse *defunctum*, ut deferre se v (1).

2. Antequam quis ab alio deferatur, ipse se deferre debet : alias sero ad auxilium delationis confugit. Quod si per errorem se detulerit, nihil ei officit inconsiderata diligentia.

3. Jus patrum non minuitur, si se is deferat, qui solidum id, quod relictum est, capere non potest. Sane, si post diem centesimum patres *caducum* vindicent, omnino fisco locus non est.

4. Si se is deferat, cui *tacitum* (2).

(1) Alii sic restituunt : « Heredi ejus, qui *morte præventus* se deferre non poterat, deferendi potestas concessa est, nisi ostendi possit, ejus *voluntatis* decessisse *defunctum*, ut deferre se *noluerit* (vel *vetuerit*). » — Alii sic : « Heredi ejus — concessa (non) est — deferre se *voluerit*. » — Alii sic : « Heredi ejus qui *e vita cedens* non poterat, deferendi potestas concessa est, nisi ostendi possit ejus *vigoris* decessisse *defunctum*, ut deferre se *valeret*. » — Huschke sic : « *Ipsi tantum*, non *etiam* heredi ejus, qui *quid capere* non poterat — ejus *voluntatis* decessisse *defunctum*, ut deferre se *vellet*. »

(2) Huschke sic restituit : « — *tacitum fideicommissum relictum est*, *item limidii præmium fert*. »

4. Si *præses in provincia per suppositam personam comparasse quid arguatur, fisco condemnatur ejus rei æstimationis. Ter vero frustra citato, quadruplum pœnæ nomine (con)sequi fiscum oportet* (1).

5. Bona eorum, qui cum fisco contrahunt (2) velut *pignoris jure fisco obligantur* : non solum ea, quæ habent, sed ea *quoque*, quæ postea habituri sunt.

6. Edicto divi Trajani *cavetur*, ne qui provincialium cum servis fiscalibus contrahant, nisi adsignante procuratore. Quod factum dupli damno, vel reliquorum exsolutione pensatur. Et ideo, qui cum cogitur ad eum pervenit hoc
. Cæsaris ab rerum itemque
. rerum adhibentur ad ab his donatum possumus nisi
eadem portio Cæsaris fiat (3).

7. Qui mutuam pecuniam contra interdictum dispensatori vicariove ejus crediderit
. (4) quia quod ei credidit non amisit.

8. Qui contra edictum divi Augusti rem litigiosam a non possidente comparavit, præterquam (quod) emptio

(1) Ita Lachmann restituit. — Huschke sic : « In provincia cui præest, qui per se vel per aliam personam emisse quid arguatur, damnum patitur ejus rei vel æstimationis. Ter vero frustrato eo etiam quadruplæ pœnæ nomine (con)sequi fiscum oportet. »

(2) Alii aliter lacunam explent : *generaliter, vel semper, vel omnis, vel lege vicesimaria*. — Huschke : « *lege vacuaria*. »

(3) Huschke sic restituit : « Et ideo qui cum non adsignato sive in peculio in creditum ierit, sive is idcirco tamen reliqua non contraxerit, rem perdit vel pensat cum altero tanto ; si vero contraxerit in acta, qui ei incumbet, totum debitum eo nomine fisco persolvere cogitur ; non relevatur, cum ad eum lucrum e manumissorum pervenit hereditate. »

6a. Servi pro parte Cæsaris ab administratione rerum peculiarium itemque communi omnium rerum commercio non prohibentur, adeo ut et stipulari ab his et nostris donatum vindicare possimus, nisi quod scilicet ex causa eadem portio etiam Cæsaris fiat. »

(4) Huschke : « *utetur compensatione, si pro ejus reliquis convenitur*. »

Nullius momenti est, pœnam quinquaginta sestertiorum fisco repræsentare compellitur. Res autem litigiosa videtur, de qua apud suum judicem (*lis*) delata est. Sed hoc in provincialibus fundis prava usurpatione obtinuit.

9. Absentes fugitivos venundari aut comparari amplissimus ordo prohibuit, denuntiata in emptorem venditoremque pœna sestertiorum quinquaginta; quæ hodie fisco vindicatur.

10. excepto castrensi peculio bona sua conferre debebunt.

11. Cæsare a liberto suo *ex asse* herede instituto, *filia adcrendi* jure ad semissem vocatur: cum extraneis vero instituto, filia ex semisse extraneis, non etiam Cæsari adcrecit; quod si plus semisse Cæsar accepit, in id, quod plus est, etiam Cæsari adcrecit.

12. Libertæ Cæsaris, tam manumissione, quam beneficio conjunctionis effectæ, si testatæ decedant, dimidium; si intestatæ, totum fisco vindicatur. Sane patris et patroni ignorantis jus non minuitur.

13. Ancilla Cæsaris, quæ v liberos habuerit, in nu

13^a. . . possunt; nam *pœnam omni privato contractu recte fisco* stipulantur.

14. Eorum bonorum, quæ ad fiscum pertinere dicuntur, si controversia moveatur, ante sententiam nec obsignari, nec describi, aut incorporari possunt. Idem servatur, cum a sententia *provocatio* interponitur.

15. Pro his bonis, quæ fiscus inquietat, manus opponere nemo quidem prohibetur (1).

(1) Huschke sic explet lacunam: «tutius tamen procurator aditur, ut is injuriam submoveat, si quam committunt, qui bona persequuntur.»

16. . . . (1) *decerni : sed in aliorum præterquam filiorum vel parentum suorum causa libertorumve adesse prohibentur, et si adfuerint, infamia plectuntur. Sane hoc principali beneficio impetrare non prohibentur.*

17. Fisci advocati, quibus ad tempus officium mandatum est, quia salarium non accipiunt, contra fisco adesse non prohibentur.

18. Capite legis censoriæ cavetur, ut non tantum, tum quid præstatur, cujus rei omissa professio fuerit, actio commissi intra quinquennium locum habeat, sed et earum rerum nomine, quæ per fraudem totæ ablatae sunt, vel professioni subtractæ; quadruplum fisco dependatur, alias duplum (2).

19. A debitore fisci in fraudem datas libertates retrahi placuit. Sane ipsum ita emere, ut manumittat, aut fideicommissam libertatem præstet, non est prohibitum.

20. Ab eo, qui reus criminis (*publici*) postulatus adversam sententiam meruit, tempore reatus quocumque modo alienata a fisco cum quadruplis fructibus revocantur.

21. Fidejussorem ejus, qui cum dispensatore contraxit, ip

(1) Totius loci sententiam hanc esse putat Savigny : *Si quis cum fisco controversiam habeat, advocati fisci, exceptis causis filiorum et nepotum suorum et libertorum, ei adesse prohibentur.* — Huschke sic restituit : *« Cum fisci advocati pro se contra fisco agunt, solet tantum, ne tempore medio pro fisco postulent, a magistratibus quos adierint, decerni. »*

(2) Ita Lachmann. Huschke sic : *« ut tum tantum — omissa professio intra commissis statutum quinquennium locum fisco dat, earum rerum nomine quæ per fraudem e censu ablatae sunt — — —, »*

(EX BOETH. COMMENT. IN CICER. TOPIC. LIB. II, C. V, § 49.)

FRAGMENTUM

JULII PAULI.

INSTITUTIONUM LIBRI II TITULO DE DOTIBUS.

Si divortium est matrimonii, et hoc sine culpa mulieris factum est, dos integra repetetur. Quod si culpa mulieris factum est divortium, in singulos liberos sexta pars dotis a marito retinetur usque ad mediam partem dumtaxat dotis.

(EX LEGE ROMANA VISIGOTHORUM.)

RESPONSUM

ÆMILII PAPIANI

EX LIB. I RESPONSORUM.

SUB TITULO DE PACTIS INTER VIRUM ET UXOREM.

Inter virum et uxorem pacta non solum verbis, sed voluntate contrahentium constituuntur, ut neuter conjugum locupletior fiat.

FRAGMENTUM

SEXTI POMPONII

(LIBRO SINGULARI REGULARUM, UT VIDETUR).

Et servitutes dividi non possunt; nam earum usus ita connexus est, ut, qui eum partiatur, naturam ejus corrumpat.

FRAGMENTUM

HERENNII MODESTINI

EX LIB. IX REGULARUM, TIT. DE BONIS LIBERTORUM
ET DE TESTAMENTIS.

Cum in testamento dies et consules adjecti non sunt,
non nocet quominus valeat testamentum.

(EX ISIDORO, DE DIFFERENTIIS.)

FRAGMENTUM

HERENNII MODESTINI

(EX LIB. I DIFFERENTIARUM.)

Inter eum qui in insulam relegatur, et eum qui deportatur, magna differentia est, ut ait Herennius : primo quod relegatum bona sequuntur, nisi fuerint sententia adempta; deportatum non sequuntur, nisi palam ei fuerint concessa : ita fit ut relegato mentionem bonorum in sententia non haberi prosit, deportato noceat. Item distant et in loci qualitate, quod cum relegato quidem humanius transigitur; deportatis vero hæ solent insulae adsignari quæ sunt asperrimæ, quæque sunt paulo minus summo supplicio (1) comparandæ.

(EX REI AGRARIÆ SCRIPTORIBUS.)

CALLISTRATUS LIBRO III DE COGNITIONIBUS.

Hi quoque, qui finalium quæstionum obscurandarum causa faciem locorum convertunt, ut ex arbore arbus-

(1) Huschke conjicit : « paulo lentius sumpto supplicio. »

tum, aut ex silva novale, aut aliquid ejus modi faciunt, pœna plectendi sunt pro persona, et conditione, et factorum violentia.

(EX REI AGRARIÆ SCRIPTORIBUS.)

FLORENTINUS (LIBRO) VI INSTITUTIONUM.

In agris limitatis jus alluvionis locum non habere constat. Idque et divus Pius constituit. Et Trebatius ait, agrum, qui hostibus devictis ea conditione concessus sit, ut in civitatem veniret, habere alluvionem, neque esse limitatum; agrum autem manucaptum limitatum fuisse, ut sciretur, quid cuique datum esset, quid venisset, quid in publico relictum esset.



**INCERTI SCRIPTORIS
MOSAICARUM ET ROMANARUM LEGUM
COLLATIO,**



MOSAICARUM ET ROMANARUM LEGUM COLLATIO.

INCIPIIT

LEX DEI QUAM DEUS PRÆCEPIT AD MOYSEN.

(TTT. I. DE SICARIIS ET HOMICIDIS, CASU VEL VOLUNTATE.)

CAP. I. MOYSES DEI SACERDOS HÆC DICIT :

1. Si quis percusserit hominem ferro, et occiderit eum, morte moriatur. 2. Si autem manu lapideve, quo mori possit, percusserit, et mortuus fuerit, homicida est : morte moriatur. 3. Si autem per inimicitiam impulerit eum, vel immiserit super eum aliquod vas ex insidiis, et mortuus fuerit, 4. vel per iram percusserit eum manu, et mortuus fuerit, morte moriatur.

CAP. II. PAULUS QUOQUE LIBRO QUINTO SENTENTIARUM SUB TITULO AD LEGEM CORNELIAM DE SICARIIS ET VENEFICIS DICIT. 1. Lex Cornelia pœnam deportationis infligit ei, qui hominem occiderit, ejusve rei causa, furtive faciendi cum telo fuerit, quive venenum hominis necandi causa habuerit, vendiderit, paraverit, falsumve testimonium dixerit, quo quis periret, mortisve causam præstiterit. 2. Quæ omnia facinora in honestiores pœna capitis vindicari placuit ; humiliores vero aut in crucem tolluntur, aut bestiis objiuntur.

CAP. III. ULPIANUS LIBRO VII. DE OFFICIO PROCONSULIS SUB TITULO DE SICARIIS ET VENEFICIS : 1. Capite primo legis Corneliæ de sicariis cavetur, ut is prætor judexve quæstionis, cui sorte obvenierit quæstio de sicariis ejus, quod in urbe Roma propius(ve) mille passus factum sit,

ati quærat cum iudicibus, qui ei ex lege sorte obvenierint, de capite ejus, qui cum telo ambulaverit hominis necandi, furtive faciendi causa, hominemve occiderit, cujusve id dolo malo factum erit ET RELIQUA. RELATIS VERBIS LEGIS MODO IPSE LOQUITUR ULPIANUS : 1. Hæc lex non omnem, qui cum telo ambulaverit, punit : sed eum tantum, qui hominis necandi, furtive faciendi causa telum ge(ss)erit, coercet. Compescit item eum, qui hominem occidit, nec adjicit, cujus conditionis hominem, ut et ad servum ei peregrinum pertinere hæc lex videatur.

CAP. IV. ITEM PAULUS LIBRO, QUO SUPRA, ET TITULO DIXIT : 1. Homicida est, qui aliquo genere teli hominem occidit, mortisve causam præstitit.

CAP. V. ITEM DE CASUALIBUS HOMICIDIIS MOYSES LEGALITER DIXIT : 1. Si autem subito, non per inimicitias, immiserit super eum aliquod vas, non insidians, 2. vel lapidem, quo moriatur, non per dolum, et ceciderit super eum, et mortuus fuerit ; si autem non inimicus ejus fuerit, neque quæsierit malefacere ei, 3. judicabitur inter eum, qui percussit, et proximum mortui, secundum judicia hæc, 4. et liberabitur percussorem.

CAP. VI. ULPIANUS LIBRO ET TITULO, QUI SUPRA RELATI : 1. Distinctionem casus et voluntatis in homicidio servari, rescripto Hadriani confirmatur. Verba rescripti : 2. « Et qui hominem occidit, absolvi solet, scilicet si non occidendi animo id admisit : et qui non occidit, sed voluit occidere, pro homicida damnatur. 3. E re (id) itaque constituendum est ex(quirendo), quo ferro percusserit Epafroditus. Nam si gladium instrinxit, aut telo percussit, quid dubium est, quin occidendi animo percussit ? Si clave percusserit, aut cucuma, cum forte rixaretur : ferro percussit, sed non occidendi mente. 4. Ergo hoc exquirite et si voluntas occidendi

fuit, ut homicidam servum supplicio crucis jubete adfici. »

CAP. VII. PAULUS LIBRO SENTENT. QUINTO, TITULO QUO SUPRA. I. Qui hominem occidit, aliquando absolvitur, et qui non occidit, ut homicida damnatur : consilium enim uniuscujusque, non factum puniendum est. Ideoque qui cum vellet occidere, (*id*) casu aliquo perpetrare non potuit, ut homicida punitur; et is, qui casu (*jactu*) teli hominem imprudenter ferierit, absolvitur. II. Quod si in rixa percussus homo perierit, quoniam ictus quoque ipsos contra unumquemque contemplari oportet, ideo humiliores in ludum, aut in metallum damnantur, honestiores dimidia parte bonorum multati relegantur.

CAP. VIII. ITEM GREGORIANUS LIBRO XIV. AD LEGEM CORNELIAM DE SICARIIS ET VENEFICIS TALEM CONSTITUTIONEM PONIT : I. Imperator Antoninus Augustus Aurelio Herculano et aliis militibus. Frater vester rectius fecerit, si se præsidi provinciæ obtulerit; cui si probaverit, non occidendi animo Justam a se percussam esse, renissa homicidii pœna, secundum disciplinam militarem sententiam feret. Proposita prid. Kal. Febr. Læto, bis Cons.

CAP. IX. ITEM GREGORIANUS EODEM TITULO ET LIBRO TALEM CONSTITUTIONEM PONIT : I. Imp. Alexander A. Aurelio Flavio et aliis militibus. Si modo pro quo libellum dedistis, non dolo præstitit mortem, minime perhorrescat; crimen quippe ita contrahitur, si et voluntas occidendi intercedat. Ceterum ea, quæ ex improvise casu potius, quam fraude accidunt, fato plerumque, non noxæ imputantur. Prop. xiii. Kal. Aug. Alexandro Cons.

CAP. X. ITEM GREGORIANUS EODEM LIBRO ET TITULO TALE RESCRIPTUM DEDIT : I. Diocletianus et (*Maximianus*) domini nostri. Have Agatho carissime nobis. Qualitas precum Julii Antonini clementiam nostram facile commovet :

quippe qui adseveret, homicidium se non voluntate, sed casu fortuito fecisse, cum calcis ictu mortis occasio præbita videatur. Quod si ita est, neque super hoc ambigi poterit, omni eum metu ac suspicione, quam ex admissæ rei discrimine sustinet, secundum id, quod adnotatione nostra comprehensum est, volumus liberari. Dat. prid. Kal. Decemb. Diocletiano Aug. IV. et Maximiano Coss.

CAP. XI. ULPIANUS LIBRO ET TITULO QUO SUPRA : 1. Cum quidam per lasciviam causam mortis præbuisset, comprobatum est factum Taurini Egnatii proconsulis Bætica a divo Hadriano, quod eum in quinquennium relegasset. 2. Verba consultationis et rescripti ita se habent : « Inter Claudium, optime imperator, et Evaristum cognovi, quod Claudius Lupi filius in convivio, dum sago jactatur, culpa Marii Evaristi ita male acceptus fuerit, ut post diem quintum moreretur. Atque apparebat, nullam inimicitiam cum eo Evaristi fuisse. Sed cupiditatis culpam coercendum credidi, ut ceteri ejusdem ætatis juvenes emendarentur. Ideoque Mario Evaristo urbe, Italia et provincia Bætica in quinquennium interdixi, et decrevi, ut impendii causa HS. duo millia patri juvenis persolveret Evaristus, quod manifestata erat ejus paupertas. Velis rescribere. » 3. Verba rescripti : « Pœnam Marii Evaristi recte, Taurine, moderatus es ad modum culpæ : refert enim et in majoribus delictis, consulto aliquid admittatur, an casu. » 4. Et sane in omnibus criminibus distinctio hæc pœnæ aut justitiam provocare debet, aut temperamentum admittere.

CAP. XII. MODESTINUS LIBRO DIFFERENTIARUM SUB TITULO DE SCIENTIBUS ET IGNORANTIBUS GENERALITER LOQUITUR : 1. Nonnunquam per ignorantiam delinquentibus juris civilis venia tribui solet, si modo rem facti quis, non juris ignoret : quæ scilicet consilio delinquentibus

præstari non solet. Propter quod necessarium est, addita distinctione considerare, utrum sciente an ignorante aliquo quid gestum proponatur. Et RELIQUA.

CAP. XIII. PAULUS LIBRO ET TITULO QUO SUPRA. 1. Qui telum tutandæ salutis causa gerit, non videtur hominis occidendi causa portare. 2. Teli autem appellatione non tantum ferrum continetur, sed omne, quod nocendi causa portatum est.

Explicit titulus de sicariis et homicidiis, casu vel voluntate.

INCIPIIT

(TIT. II.) DE ATROCI INIVRIA.

CAP. I. MOYSES DICIT: 1. Si autem contenderint duo viri, et percusserit alter alterum lapide, aut pugno, et non fuerit mortuus, decubuerit autem in lectulo, 2. et si surgens ambulaverit homo fortis in baculo suo: sine crimine erit ille, qui eum percusserat, præterquam quod cessationis ejus mercedem dabit ei et medico impensas curationis.

CAP. II. ULPIANUS LIBRO SINGULARI REGULARUM SUB TITULO DE INJURIIS. 1. Injuriam, si quidem atrox, id est gravis non sit, non sine judicis arbitrio æstimat actor. Atrocem autem æstimare solet prætor; atque colligit id ex facto, ut puta si verberatus vel vulneratus quis fuerit. Et RELIQUA.

CAP. III. PAPINIANUS LIBRO DEFINITIONUM SECUNDO SUB TITULO DE JUDICATIS. 1. Per hominem liberum noxæ deditum si tantum adquisitum sit, quantum damni dedit, manumittere cogendus est a prætore, qui noxæ deditum accepit: sed fiduciæ judicio non tenetur.

CAP. IV. ULPIANUS LIBRO XVIII. AD EDICTUM SUB TITULO: SI FATEBITUR INJURIA OCCISUM ESSE, IN SIMPLUM UT CONDICERET. 1. Rupisse eum utique accipiemus, qui vul-

neravit, vel virgis, vel loris, vel pugnīs cecidit, vel telo quo alio, ut sciderit hominis corpus, vel tumorem fecerit; sed ita demum, si damnum (*injuria*) datum est. Ceterum si in nullo servum pretio viliorē deterioremq̃ fecerit, actio legis Aquiliæ cessat, injuriarumq̃ erit agendum (*duntaxat; Aquilia enim corruptiones, quæ damna dant, persequitur*). Ergo et si pretio quidem non sit deterior factus servus, verum sumptus in salutem ejus et sanitatem facti sint, in hæc mihi videtur damnum (*datum, atque ideo lege*) Aquilia agi posse.

CAP. V. PAULUS LIBRO SINGULARI ET TITULO DE INJURIIS. 1. Generaliter dicitur injuria omne, quod non jure fit; specialiter alias contumelia, quam Græci (ὕβρις *appellant, alias culpa, quam Græci ἀδικία dicunt, sicut in lege Aquilia damnum injuriæ accipitur, alias iniquitas et injustitia, quam Græci ἀδίκταν* vocant; nam cum prætor non jure adversus nos pronuntiat, injuriam nos accepisse dicimus. Unde apparet, non esse verum, quod Labeo putabat, apud prætorem injuriam ὕβρις duntaxat significare. 2. Commune omnibus injuriis est, quod semper adversus bonos mores fit id quod non fieri alicujus interest. 3. Hoc edictum ad eam injuriam pertinet, quæ contumeliæ causa fit. 4. Fit autem injuria vel in corpore, dum cædimur, vel in auribus, dum convitium patimur, vel cum dignitas læditur, ut cum matronæ vel prætextato comites abducuntur. 5. Injuriarum actio aut legitima est, aut honoraria. Legitima ex lege duodecim tabularum: « Qui injuriam alteri faxit, quinque et viginti pœna sunt. » Quæ lex generalis fuit; fuerunt et speciales, velut illa: « Manu, fusti si os fregit, libero ccc, servo cl pœna sunt. »

CAP. VI. IDEM PAULUS EODEM LIBRO SINGULARI, SUB TITULO QUEMADMODUM INJURIARUM AGATUR. 1. « Qui autem

injuriarum, » inquit, « agit, certum dicat, quid injuriæ factum sit, et taxationem ponat non majorem, quam quanti vadimonium fuerit ». 2. Certum dicit, qui suo nomine demonstrat injuriam, neque ita ut per disjunctionem hoc aut illud accidisse comprehendat; sed ut necesse habeat, aut unam nomine suo rem designare, aut plures ita complecti, ut omnes eas accidisse cogatur probare. 3. Certum autem, an incertum dicat, cognitio ipsius prætoris est. Demonstrat autem hoc loco prætor non vocem agentis, sed qualem formulam edat. 4. Certum non dicit, qui dicit pulsatum se vel verberatum: sed (*qui*) et partem corporis demonstrat, et quem in modum, pugno puta, an fuste, an lapide ea (*sit percussa*), sicut formula proposita est: QUOD AULO AGERIO A NUMERIO NEGIDIO PUGNO MALA PERCUSSA EST. Illud non cogitur dicere, dextra an sinistra, nec qua manu percussa sit. 5. Item si dicat infamatum se esse, debet adjicere, quemadmodum infamatus sit. Sic enim et formula concepta est: QUOD NUMERIUS NEGIDIUS SIBI LUM IMMISIT AULO AGERIO INFAMANDI CAUSA.

CAP. VII. PAULUS LIBRO SENTENTIARUM V. SUB TITULO AD LEGEM CORNELIAM DE SICARIIS ET VENEFCIS: 1. Causa mortis idonea non videtur, cum cæsus homo post aliquot dies officium diurnæ vitæ retinens decessit; nisi furtim fuerit ad necem cæsus, aut letaliter vulneratus.

Explicit de atroci injuria.

INCIPIE

(TIT. III.) DE JURE ET SÆVITIA DOMINORUM (*COHIBENDA*).

CAP. I. MOYSES DICIT. 1. Si quis percusserit servum aut ancillam virga, et mortuus fuerit in manibus ejus, iudicio vindicetur. 2. Quod si supervixerit die uno aut duobus, non vindicabitur, pretium enim ipsius est.

CAP. II. PAULUS LIBRO SENTENTIARUM V. SUB TITULO

AD LEGEM CORNELIAM DE SICARIIS ET VENEFIGIS DICIT :
 1. Servus si plagis defecerit, nisi id dolo fiat, dominus homicidii reus non potest postulari; modum tamen castigandi et in servorum coercitione placuit temperari.

CAP. III. ULPIANUS LIBRO OCTAVO DE OFFICIO PROCONSULIS SUB TITULO DE DOMINORUM SÆVITIA. 1. Si dominus in servum sævierit, vel ad impudicitiam turpemque violationem compellat, quæ sint partes præsidis, ex rescripto divi Pii ad Aurelium Marcianum proconsulem Bæticæ manifestatur. Cujus rescripti verba hæc sunt : 2. « Dominorum quidem potestatem in suos servos illibatam esse oportet, nec cuiquam hominum jus suum detrahi. Sed dominorum interest, ne auxilium contra sævitiam, vel famem, vel intolerabilem injuriam denegetur his, qui juste deprecantur. 3. Ideoque cognosce de querelis eorum, qui ex familia Julii Sabini ad statum confugerunt : et si vel durius habitos, quam æquum est, vel infami injuria affectos cognoveris, venire jube, ita ut in potestatem Sabini non revertantur. Qui si meæ constitutioni fraudem fecerit, sciat, me admissum severe exsecuturum. » 4. Divus etiam Hadrianus Ubram quamdam matronam in quinquennium relegavit, quod ex levissimis causis ancillas atrocissime tractaret. 5. Item divus Pius ad libellum Alfii Julii rescripsit (in) hæc verba : « Servorum obsequium non solum imperio, sed et moderatione et sufficientibus præbitis et justis operibus contineri oportet. 6. Itaque et ipse curare debes et juste ac temperate servos tractare, ut ex facili requirere eos possis, ne, si apparuerit, vel imparem te impendiis esse, vel atrociore dominatione sævitia exercere, necesse habeat proconsul V. C., ne quid tumultuosius contra te accidat, prævenire et ex mea jam auctoritate (te) ad alienandos eos compellere. Glabrione et Omullo Coss. »

CAP. IV. GREGORIANUS LIBRO XIV. SUB TITULO DE ACCUSATIONIBUS. 1. Impp. Diocletianus et Maximianus Augusti Aurelio Sacrato militi. Cum servum tuum vi ægritudinis graviter oppressum fati munus implere proponas, propter immoderatam castigationem calumniæ accusationem emergere, innocentiae ratio, cujus fiduciam geris, non permittit. Prop. Non. Decemb. Diocletiano A. III. et Aristobulo Coss.

Explicit titulus de dominorum (jure et) sævitia cohibenda.

INCIPIT

(TIT. IV.) DE ADULTERIIS.

CAP. I. MOYSES DIXIT. 1. Quicumque mœchatus fuerit cum muliere proximi sui, morte moriatur, qui mœchatus fuerit, et quæ mœchata fuerit. 2. Quod si aliquis seduxerit virginem non desponsatam et stupraverit eam, ducat eam sibi in uxorem. 3. Quod si renuerit pater ejus, et noluerit eam dare illi uxorem, pecuniam inferet patri, quantum est dos virginis.

CAP. II. PAULUS LIBRO SINGULARI DE ADULTERIIS SUB TITULO. 1. Brevem interpretationem de adulteriis coerendis factururus, per ipsa capita ire malui, ordinemque legis servare. 2. Et quidem primo capite legis Juliæ de adulteriis prioribus legibus pluribus abrogatis, secundo capite permittitur pater, (*si in*) filia sua, quam in potestate habet, aut in ea, quæ (*eo*) auctore, cum in potestate esset, viro in manum convenerit, adulterum domi suæ generive sui deprehenderit, isque in eam rem socerum adhibuerit, ut is pater eum adulterum sine fraude (*sua*) occidat ita, ut filiam in continenti occidat. 3. In vidua autem filia si adulterum deprehensum occiderit, et in continenti filiam, (*non*) licito jure hoc factum, Marcellus libro xxxi. Digestorum scribit. 4. At de auctoritate, quemque patrem posse interfi-

cere, vel consularem virum, vel patronum suum, (*si cum*) in filia adulterum deprehenderit, eodem libro Marcellus probat. 5. Sed si filiam non interfecerit, sed solum adulterum, homicidii reus est. 6. Sed etsi intervallo filiam interfecerit, tantundem est, nisi persecutus illam interfecerit : continuatione enim animi videtur legis auctoritate fecisse.

CAP. III. IDEM PAULUS EODEM SINGULARI LIBRO ET TITULO.

1. Certæ autem enumerantur personæ, quas viro liceat occidere in adulterio deprehensa uxore, quamvis uxorem non liceat. 2. Ergo secundum legis (*verba*) viro, etiam filiofamilias, permittitur attamen modo domi suæ deprehensum adulterum interficere servum, et eum, qui auctoramento rogatus est ad gladium, vel etiam illum, qui operas suas, ut cum bestis pugnaret, locavit. 3. Sed et iudicio publico damnatum licet interficere in adulterio deprehensum, vel libertum uxoris vel suum vel paternum, et tam civem Romanum quam Latinum : quo loco et dediticius habetur. 4. Sed et patris et matris et filii et filiæ libertum permittitur occidere. 5. Debet autem profiteri (*rem*) apud eum, cujus jurisdictio est eo loco, ubi occidit, et uxorem dimittere. Quod si non fecerit, impune non interfecit. 6. Sciendum est autem, divum Marcum et Commodum rescripsisse, eum, qui adulterum illicite interfecerit, leviori pœna puniri. Sed e. Magnus Antoninus pepercit eis, qui adulteros inconsulto calore ducti interfecerunt. ET RELIQUA.

CAP. IV. IDEM PAULUS EODEM LIBRO SINGULARI ET TITULO

1. Qui jure mariti vel patris accusat, potest et sine calumniæ pœna vinci : si jure extranei accusat, potest calumniæ pœna puniri ; sed tantum post duos menses intra quatuor menses utiles expertus, licet talis sit, qui alias accusare non possit, ut libertinus, aut minor vi-

ginti quinque annorum, aut infamis, tamen ad accusationem admittitur, ut et Papinianus libro xv. Responsorum sub titulo ad legem Juliam de adulteriis scripsit :

[CAP. V.] « Civis Romanus, qui sine connubio civem vel peregrinam in matrimonio habuit, jure quidem mariti eam adulteram non postulat : sed ei non opponetur infamia, vel quod libertinus rem sestertiorum triginta millium, aut filium non habeat, propriam injuriam persequenti. »

CAP. VI. PAULUS LIBRO SINGULARI ET TITULO QVO SUPRA. I. In uxorem adulterium vindicatur jure mariti, non etiam (*in*) sponsam. Severus quoque et Antoninus ita rescripserunt.

CAP. VII. PAPINIANTUS LIBRO SINGULARI DE ADULTERIIS. I. Quærebatur, an pater emancipatam filiam jure patris accusare possit. Respondi : occidendi quidem facultatem lex tribuit eam filiam, quam habet in potestate, aut (*quæ*) eo auctore in manum convenit; sed accusare jure patris ne quidem emancipatam filiam pater prohibetur.

CAP. VIII. PAPINIANTUS EODEM LIBRO SINGULARI ET TITULO. I. « Cum patri lex regia dederit in filiam vitæ necisque potestatem, quo bonum fuit lege comprehendere, ut potestas ei esset etiam filiam occidendi? velis mihi rescribere : nam scire cupio. » Respondit : numquid ex contrario præstat nobis argumentum hæc adjectio, ut non videatur lex non habenti dedisse (*occidendi potestatem sed necessitatem imposuisse*), ut videatur majore æquitate ductus adulterum occidisse, cum nec filiæ pepercerit?

CAP. IX. IDEM DE ADULTERIIS : I. « Si pater, qui adulterum occidit, filiæ suæ pepercit, quæro, quid adversus eum sit statuendum? » Respondit : sine dubio iste pater homicida est; igitur tenebitur lege Cornelia de

sicariis. Plane si filia non voluntate patris, sed casu servata est, quod forte fugit, non minimam habebit defensionem pater. Nam lex ita punit homicidam, si dolo malo homicidium factum fuerit : hic autem pater non ideo servavit filiam, quia voluit, sed quia occidere eam non potuit.

CAP. X. PAPINIANUS IDEM : I. « Si maritus uxorem suam in adulterio deprehensam occidit, an in legem de sicariis incidat, quæro. » Respondit : nulla parte legis marito uxorem occidere conceditur; quare aperte contra legem fecisse eum, non ambigitur. Sed si de pœna tractas, non inique aliquid ejus honestissimo calore permittitur : ut non quasi homicida puniatur capite, vel deportatione, sed usque ad exilium pœna ejus statuatur.

CAP. XI. IDEM SIC : I. « De mancipiis adulteri vel uxoris, marito vel patre accusante, quæstionem habendam, palam est. Sed an idem extraneo accusatori permitti debeat, quæro. » Respondit : potest videri ea ratio fuisse permittendi istis personis de servis quæstionem habere, ut diligentius dolorem animi sui, item injuriam læsæ domus, non translatitæ persequerentur. Sed quoniam non facile tale delictum sine ministerio servorum admitti creditum est, ratio eo perduxit, ut etiam extraneo accusante mancipia quæstioni tormentorum subjicerentur a iudicibus.

CAP. XII. PAULUS LIBRO SENTENTIARUM (SECUNDO) SUB TITULO DE ADULTERIIS. I. (*Capite secundo legis Juliae de adulteriis*) permittitur (*patri*) tam adoptivo quam naturali, adulterum cum filia cujuscumque dignitatis domi suæ vel generi sui deprehensum sua manu occidere. II. Filiusfamilias pater si filiam in adulterio deprehenderit, verbis quidem legis prope est, ut non possit occidere : permitti tamen etiam ei debet, ut

occidat. 3. Maritus in adulterio deprehensos non alios, quam infames et eos, qui corpore quæstum faciunt, servos etiam et (*libertos tam uxoris et suos quam parentium ac*) liberorum, excepta uxore, quam prohibetur, occidere potest. 4. Maritum, qui uxorem deprehensam cum adultero occidit, quia hoc impatientia justî doloris admisit, lenius puniri placuit. 5. Occiso adultero, dimittere statim maritus debet uxorem, atque ita triduo proximo profiteri, cum quo adultero, et in quo loco uxorem deprehenderit. 6. Inventa in adulterio uxore, maritus ita demum adulterum iratus occidere potest, si eum domi suæ deprehendat. 7. Eum, qui in adulterio deprehensam uxorem non statim dimiserit, reum lenocinii postulari placuit. 8. Servi vero tam mariti, quam uxoris, in causa adulterii torqueri possunt, nec his libertas suspectæ impunitatis data valebit.

Explicit titulus de adulteriis.

INCIPIIT

(TIT. V.) DE STUPRATORIBUS.

CAP. I. MOYSES DICIT : 1. Qui manserit cum masculo mansionem muliebri, aspernamentum est : ambo moriantur, rei sunt.

CAP. II. PAULUS LIBRO SENTENTIARUM II. SUB TITULO DE ADULTERIIS. 1. Qui masculum liberum invitum stupraverit, capite punitur. 2. Qui voluntate sua stuprum flagitiumque impurum patitur, dimidia parte bonorum suorum multatur, nec testamentum ei ex maiore parte facere licet.

HOC QUIDEM JURIS EST : MENTEM TAMEN LEGIS MOYSES IMPERATORIS THEODOSII CONSTITUTIO AD PLENUM SECUTA COGNOSCITUR :

[CAP. III. ITEM THEODOSIANUS.] Impp. Valentinianus,

Theodosius et Arcadius AAA. ad Orientium vicarium urbis Romæ. I. Non patimur urbem Romam, virtutum omnium matrem, diutius effeminati in viros pudoris contaminatione fœdari, et agreste illud a priscis conditoribus robur, fracta molliter pube tenuatum, convicium sæculis vel conditorum irrogare, vel, principum, Orienti carissime ac jucundissime nobis. II. Laudanda igitur experientia tua omnes, quibus flagitiosus luxus est virile corpus muliebriter constitutum alieni sexus damnare patientia, nihilque discretum habere cum feminis occupatos, ut flagitii poscit immanitas atque (*odium*), omnibus eductos, pudet dicere, virorum lupanaribus, spectante populo flammis vindicibus expiabit: ut universi intelligant, sacrosanctum cunctis esse debere hospitium virilis animæ, nec sine summo supplicio alienum expetisse sexum, qui suum turpiter perdidisset. Prop. pridie Id. Maias Romæ in atrio Minervæ.

Explicit titulus de stupratoribus.

INCEPT

(TIT. VI.) DE INCESTIS NUPTIIS.

CAP. I. MOYSES DICT : I. Quicumque concubuerit cum muliere uxore patris sui, pudenda patris sui detexit, morte moriantur : ambo rei sunt. II. Et quicumque concubuerit cum nuru sua, morte moriantur : ambo rei sunt.

CAP. II. ULPIANUS LIBRO REGULARUM SINGULARI SUB TITULO DE NUPTIIS. I. Inter parentes et liberos (*infinite*), cujuscunque gradus sint, connubium non est. II. Inter cognatos autem ex transverso gradu olim quidem usque ad quartum gradum matrimonia contrahi non poterant : nunc autem (*etiam*) ex tertio gradu licet uxorem ducere, sed tantum fratris filiam, non etiam sororis, nec

amitam, nec materteram, quamvis eodem gradu sint. 3. Eam (*denique*), quæ noverca vel privigna, vel quæ nurus vel socrus (*nostra*) fuit, uxorem ducere non possumus. 4. Si quis eam, quam non licet, uxorem duxerit, incestum matrimonium contrahit : ideoque liberi in potestate ejus non fiunt, sed quasi vulgo concepti, spurii sunt.

CAP. III. PAULUS LIBRO SENTENTIARUM (*SECUNDO*) SUB TITULO DE NUPTIIS. 1. Inter parentes et liberos matrimonia contrahi non possunt; jure civili (*nec sororem*), nec filiam sororis, aut neptem uxorem ducere possumus : proneptem (*et*) ætatis ratio prohibet. 2. Adoptiva cognatio impedit nuptias inter parentes ac liberos omnimodo; inter fratres (*ac sorores*) eatenus, quatenus capitis minutio non intervenit. 3. Nec socrum, nec nurum, (*nec*) privignam, nec novercam aliquando, citra pœnam incesti uxorem ducere licet; sicut nec amitam, aut materteram. Sed qui (*affinem*) vel cognatam contra interdictum duxerit, remisso mulieri juris errore, ipse pœnam adulterii lege Julia patitur, non etiam ducta.

CAP. IV. GREGORIANUS LIBRO QUINTO SUB TITULO DE NUPTIIS EXEMPLUM LITERARUM DIOCLETIANI ET MAXIMIANI IMPP. TALEM CONJUNCTIONEM GRAVITER PUNIRE COMMEMORAT. Exemplum edicti Diocletiani et Maximiani nobilissimorum Cæsarum. 1. Quoniam piis religiosisque mentibus nostris ea, quæ Romanis legibus caste sancteque sunt constituta, venerabilia maxime videntur, atque æterna religione servanda, dissimulari ea, quæ a quibusdam in præteritum nefarie incesteque commissa sunt, non oportere credimus : (*imo si*) quæ vel cohibenda sunt, vel etiam vindicanda, insurgere nos disciplina nostrorum temporum cohortatur. Ita enim et ipsos immortales deos Romano nomini, ut semper fuerunt,

faventes atque placatos futuros esse non dubium est, si cunctos sub imperio nostro agentes piam religiosamque vitam et castum in omnibus morem colere perspexerint assuetum. 2. In quo id etiam providendum quam maxime esse censuimus, ut matrimoniis religiose atque legitime juxta disciplinam juris veteris copulatis, tam eorum honestati, qui nuptiarum conjunctionem sectantur, quam etiam his, qui deinceps servata religione nascentur, incipiat esse consultum: et honestate nascendi etiam posteritas ipsa purgata sit. Id enim pietati nostræ maxime placuit, ut sancta necessitudinum nomina obtineant apud affectus suos piæ ac religiosæ consanguinitati debitam caritatem. (*Atenim*) nefas eam creare est ea, quæ in præteritum a compluribus constat esse commissa, cum pecudum ac ferarum promiscuo ritu ad illicita connubia instinctu execranda libidinis sine ullo respectu pudoris ac pietatis irruerint. 3. Sed quæcunque antehac vel impuritia delinquentium, vel per ignorantiam juris, barbaricæ immanitatis ritu ex illicitis matrimoniis videntur admissa, quanquam essent severissime vindicanda, tamen contemplatione clementiæ nostræ ad indulgentiam volumus pertinere; ita tamen, ut quicumque in anteactum tempus illicitis incestisque se matrimoniis polluerunt, hactenus adeptos se esse nostram indulgentiam sciant, ut post tam nefaria facinora vitam quidam sibi gratulentur esse concessam: sciant tamen, non legitimos se suscepisse liberos, quos tam nefaria conjunctione genuerint. Ita enim fiet, ut de futuro quoque nemo audeat effrenatis cupiditatibus obedire, cum et sciant ita præcedentes admissores istiusmodi criminum venia liberatos, ut liberorum, quos illicite genuerint, successio negaretur, quæ juxta vetustatem Romanis legibus necabatur. — Et optassemus quidem, nec ante

quicquam ejusmodi esse commissum, quod esset a clementia remittendum, aut legibus corrigendum. 4. Se posthac religionem sanctitatemque in connubiis copulandis volumus ab unoquoque servari, ut se ad disciplinam legesque Romanas meminerint pertinere : et eas tantum sciant nuptias licitas, quæ sunt Romano jure permissæ. 5. Cum quibus autem personis tam cognatorum, quam ex adfinium numero contrahi non liceat matrimonium, hoc edicto nostro complexi sumus : cum filia, nepte, pronepte, itemque matre, avia, proavia : et ex latere amita ac matertera, (*sorore*), sororis filia et ex ea nepte. Itemque ex adfinibus privigna, noverca, socru, nuru, ceterisque, quæ antiquo jure prohibentur, a quibus cunctos volumus abstinere. 6. Nihil enim, nisi sanctum ac venerabile nostra jura custodiunt, et ita ad tantam magnitudinem Romana majestas cunctorum numinum favore pervenit, quoniam omnes leges suas religionis sapientia pudorisque observatione devinxit. 7. Quare hoc edicto nostro volumus omnibus palam fieri, quod præteritorum venia, quæ per clementiam nostram contra disciplinam videtur indulta, ad ea tantum delicta pertineat, quæ in diem III. Cal. Januariarum Tusco et Anulino Coss. videntur esse commissa. 8. Si qua autem contra Romani nominis decus, sanctitatemque legum, post supradictum diem deprehenduntur admissa, digna severitate plectentur. Nec enim ullam in tam nefario scelere quisquam æstimet veniam se consequi posse, qui in jam evidens crimen et post edictum nostrum non dubitabit irruere. Dat. . . Cal. Maias, Damaso Tusco et Anulino Coss.

CAP. V. HERMOGENIANUS SUB TITULO DE NUPTIIS : Impp. Diocletianus et Maximianus Augusti Flaviano. His, qui incestas nuptias per errorem contrahunt, ne pœnis subficiantur, ita demum clementia principum subvenit, et

postea quam errorem suum rescierint, illico nefarias nuptias diremerint. Prop. Id. Mart. (*Tiberiano*) et Dione Coss.

Hanc quoque constitutionem Gregorianus titulo de nuptiis inseruit, quæ est tricesima et secunda, aliis tamen et die et Coss., id est, [constitutio] P. P. V. Id. Jun. Diocletiano ter et Maximiano Augustis (*Coss.*).

CAP. VI. PAPINIANUS LIBRO SINGULARI DE ADULTERIIS.

1. « Qui sororis filiam uxorem duxerat per errorem, antequam præveniretur a delatore, diremit coitum : quæro, an adhuc possit accusari? » Respondit : ei, qui conjunctæ sororis filiæ bona fide abstinuit, poenam remitti palam est : quia qui errore cognito diremit coitum, creditur ejus voluntatis fuisse, ut si scisset se in eo necessitudinis gradu positum, non fuisset tale matrimonium copulaturus.

CAP. VII. IDEM (*IGITUR*) DICITUR IN EOS, QUI INCESTAS NUPTIAS CONTRAXERUNT. MALEDICTI TAMEN SUNT OMNES INGESTI PER LEGEM, CUM ADHUC RUDIBUS POPULIS EX DIVINO NUTU CONDITA IISDEM ADSTIPULANTIBUS SANGIRETUR. ET UTIQUE OMNES MALEDICTI PUNITI SUNT, QUOS DIVINA ET HUMANA SENTENTIA CONSONA VOCE DAMNAVIT. LEX DIVINA SIC DICIT : 1. Maledictus, inquit, dixit Moyses, qui concubuerit cum uxore patris sui; et dicit omnis populus : fiat, fiat. 2. Maledictus, qui concubuerit cum sorore sua de patre aut de matre; et dicit omnis populus : fiat, fiat. 3. Maledictus, qui concubuerit cum nuru sua; et dicit omnis populus : fiat, fiat. 4. Maledictus, qui concubuerit cum socru sua; et dicit omnis populus : fiat, fiat. 5. Maledictus, qui concubuerit cum sorore patris sui; et dicit omnis populus : fiat, fiat. 6. Maledictus, qui concubuerit cum sorore matris suæ; et dicit omnis populus : fiat, fiat. 7. Maledictus, qui concubuerit cum sorore uxoris suæ; et dicit omnis populus : fiat, fiat. 8. Maledictus, qui dormierit cum

uxore fratris sui; et dicit omnis populus : fiat, fiat.
 ②. Maledictus, qui dormierit cum omni pecore; et dicit omnis populus : fiat, fiat.

Explicit titulus de (adulteris, stupratoribus et) incestis.

INCIPIT

(TIT. VII.) DE FURIBUS ET POENA EORUM.

CAP. I. QUOD SI DUODECIM TABULÆ NOCTURNUM FURZM (*QUOQUOMODO, DIURNUM SI*) AUT ENSI SE AUT TELO DEFENDERIT, INTERFICI JUBENT : SCITOTE JURISCONSULTI, QUIA MOYSES PRIUS HOC STATUIT, SICUT LECTIO MANIFESTAT. MOYSES DICIT : ①. Si perfodiens nocte parietem inventus fuerit fur, et percusserit eum alius, et mortuus fuerit hic, non est homicida is, qui percusserit eum. ②. Si autem sol ortus fuerit super eum, reus est mortis percussor, et ipse moriatur.

CAP. II. PAULUS LIBRO SENTENTIARUM V. AD LEGEM CORNELIAM DE SICARIIS ET VENEFICIS. ①. Si quis furem nocturnum, vel diurnum, cum se telo defenderet, occiderit, hac quidem lege non tenetur : sed melius fecerit, qui eum comprehensum transmittendum ad præsidem magistratibus obtulerit.

CAP. III. ULPIANUS LIBRO XVIII. AD EDICTUM SUB TITULO SI QUADRUPES PAUPERIEM DEDERIT. ①. Injuria occisum esse merito adjicitur : non enim sufficit occisum, sed oportet injuria id esse factum. Proinde si quis servum latronem occiderit, lege Aquilia non tenetur, quia (*injuria*) non occidit. ②. Sed et quemcunque alium ferro se petentem qui occiderit, non videbitur injuria occidisse. Proinde si furem nocturnum, quem lex duodecim tabularum omnimodo permittit occidere, aut diurnum, quem æque lex permittit, sed ita demum, si se telo defendat : videamus, an lege Aquilia teneatur? Et Pom-

ponius dubitat, num hæc lex sit in usu. 3. Si quis metu (*mortis*) furem occiderit, non dubitamus, quin lege Aquilia non teneatur : sin autem, cum posset apprehendere, maluit occidere, magis est, ut injuria fecisse videatur : ergo etiam lege Cornelia tenebitur.

4. Injuriam autem accipere hic nos oportet non quemadmodum circa injuriarum actionem, contumeliam quamdam, sed quod non jure factum est, hoc est contra jus, id est, si culpa quis occiderit. ET RELIQUA.

CAP. IV. ULPIANUS LIBRO OCTAVO DE OFFICIO PROCOSULIS SUB TITULO DE FURIBUS. 1. Fures ad forum remittendi sunt diurni; nocturni quoque extra ordinem audiendi, et causa cognita puniendi : dum in pœna eorum sciamus operis publici temporarii modum non egrediendum. Idem et in balneariis furibus. 2. Sed si se telo fures defendunt vel effractores, vel ceteri similes, nec quemquam percusserunt : metalli pœna humiliores, honestiores vero relegatione adficiendi erunt.

CAP. V. PAULUS LIBRO SENTENTIARUM II. SUB TITULO DE FURIBUS. 1. (2.) Fur est, qui (*dolo malo*) rem alienam contrectat. 2. (3.) Furtorum genera sunt quatuor : manifesti, nec manifesti, concepti et oblati. Manifestus fur est, qui in faciendo deprehensus est, et qui intra terminos ejus loci, unde quid sustulerat, cum re deprehensus est, vel antequam ad eum locum, quo (*eo die*) destinaverat, pervenerit. Nec manifestus fur est, qui in faciendo quidem (*vel*) cum (*re*) deprehensus non est, sed furtum fecisse negari non potest. 3. (4.) Concepti actione (*is*) tenetur, apud quem furtum (*quæsitum*) et inventum (*est*). Oblati actione is tenetur, qui rem furtivam alii obtulit, ne apud se inveniretur. 4. (5.) Furti actione is agere potest, cujus interest, rem non perisse. 5. (6.) Concepti actione is agere potest, qui rem concepit [*(id)* est invenit].

Oblati (is) agere potest, penes quem res concepta [(*id est*) inventa] est. 6. (1.) Furti quocumque genere condemnatus famosus efficitur.

Explicit titulus de furibus.

INCIPIT

(TIT. VIII.) DE FALSO TESTIMONIO.

CAP. I. MOYSES DICIT : 1. Si steterit testis injustus adversus hominem accusandum, accusans eum impietatis, 2. stabunt duo homines, quibus est invicem contentio, ante deum, et ante sacerdotes, et ante iudices, quicumque fuerint in illis diebus. 3. Cum inquisierint iudices diligenter, et inventus fuerit testis injustus, testificans injusta, insurgentes adversus eum. 4, facietis ei, sicut voluit malefacere : et delebitis malum de medio vestrum : 5. et ceteri audientes timebunt, nec audebunt hæc mala facere inter vos.

CAP. II. PAULUS LIBRO SINGULARI DE POENIS OMNIUM LEGUM SUB TITULO AD LEGEM JULIAM DE ADULTERIIS. 1. Qui falsum testimonium dixerit, proinde tenebitur, ac si lege Cornelia testamentaria damnatus esset.

CAP. III. PAULUS LIBRO SENTENTIARUM QUINTO SUB TITULO DE TESTIBUS ET DE QUÆSTIONIBUS. 1. Hi, qui falso (*vel varie*) vel oblique testimonia dixerunt, vel utrique parti prodiderunt, aut in exilium aguntur, aut in insulam relegantur, aut curia submoventur.

CAP. IV. IDEM (*EODEM*) LIBRO (*SUB TITULO*) AD LEGEM CORNELIAM DE SICARIIS ET VENEFCIS. 1. Lex Cornelia pœnam deportationis infligit ei, qui hominem occiderit, ejusve rei causa furtive faciendi cum telo fuerit, quive venenum hominis necandi causa habuerit, vendiderit, paraverit, falsumve testimonium dixerit, quo quis periret, mortisque causam præstiterit. 2. Quæ omnia facinora

in honestiores poena capitis vindicari placuit : humiliores vero aut in crucem tolluntur, aut bestiis obijciuntur.

CAP. V. PAULUS LIBRO SENTENTIARUM QUINTO SUB TITULO AD LEGEM CORNELIAM TESTAMENTARIAM. 1. Is, qui ob falsum testimonium perhibendum (*vel verum non perhibendum*) pecuniam acceperit, dederit, judicemve, ut sententiam ferat, vel non ferat, corruerit, corrumpendumve curaverit : humiliores capite puniuntur, honestiores publicatis bonis cum ipso iudice in insulam deportantur.

CAP. VI. IDEM EODEM LIBRO ET TITULO. 2. Falsum est quidquid in veritate non est, sed pro vero adseveratur.

CAP. VII. ULPIANUS (*DE OFFICIO PROCONSULIS*) LIBRO VIII. SUB TITULO DE POENA LEGIS CORNELIAE TESTAMENTARIAE. 1. Præterea factum est senatusconsultum Statilio Tauri et (*Scribonio Libone*) consulibus, quo poena legis Corneliae irrogatur ei, qui quid aliud, quam testamentum, sciens (*dolo malo falsum*) signaverit, signarive curaverit : item qui falsas testationes faciendas aut consignandas, testimoniave falsa invicem dicenda dolo malo curaverit. 2. Item qui ob (*litem in*)struendam advocacy testimoniove pecuniam acceperit, pactusve fuerit, societatem(*ve*) coierit, aut aliquam obligationem interposuerit : item si quis coierit ad accusationem innocentium, senatusconsulto, quod Cotta et Messalla coss. factum est, coercentur. 3. Sed et si quis ob denunciandum, vel non denunciandum, remittendumve testimonium pecuniam acceperit, senatusconsulto, quod duobus Geminis coss. factum est, poena legis Corneliae adficitur. ET RELIQUA.

TIT. IX. DE FAMILIARI TESTIMONIO NON ADMITTENDO.

CAP. I. ITEM MOYSES Dicit : 1. Falsum testimonium non dabis adversus proximum tuum.

CAP. II. ULPIANUS LIBRO IX. DE OFFICIO PROCONSULIS, SUB TITULO AD LEGEM JULIAM DE VI PUBLICA ET PRIVATA.

1. Eadem lege quibusdam testimonium omnino, quibusdam interdicitur invitis, capite octogesimo septimo et capite octogesimo octavo. 2. In hoc verbis hisce : « His hominibus hac lege in reum testimonium dicere ne licito : qui se ab eo, parenteve ejus, libertove cujus eorum libertave liberaverit, quive impubes erit, quive (*judicio publico damnatus erit, qui*) eorum in integrum restitutus non erit, quive in vinculis custodiave publica erit, quive depugnandi causa auctoratus erit, quive ad bestias (*ut*) depugnaret, se locabit, locaverit, præterquam qui jaculandi causa ad urbem missus est, erit : (*quæ*)ve palam corpore quæstum faciet, feceritve : quive ob testimonium dicendum (*vel non dicendum*) pecuniam accepisse judicatus erit, ne quis eorum hac lege in reum testimonium dicat. » 3. Capite octogesimo septimo : « Hi homines inviti in reum testimonium ne dicunto : qui sobrini sunt ei reo, propiorve cognatione conjunctus, quive socer, gener, vitricus, privignusve ejus erit. » ET RELIQUA.

CAP. III. PAULUS LIBRO SENTENTIARUM (V.), SUB TITULO DE TESTIBUS ET QUÆSTIONIBUS. 1. Suspectos (*gratiæ*) testes, et eos vel maxime, quos accusator de domo produxerit, vel vitæ humilitas infamaverit, interrogari non placuit : in testibus enim et vitæ qualitas spectari debet, et dignitas. 2. In adfinem vel cognatum inviti testes interrogari non possunt. 3. Adversus se invicem parentes et liberi, itemque (*patroni et*) liberti, nec volentes ad testimonium admittendi sunt, quia sincerum testimonium necessitudo personarum plerumque corrumpit.

Explicit titulus de familiari testimonio non admitendo.

INCIPIIT

(TIT.) X. DE DEPOSITO.

CAP. I. MOYSES DICIT : 1. Si aliquis dabit proximo suo argentum, aut vas servare, et furatum fuerit de domo hominis : si invenitur, qui furatus est, reddat duplum. 2. Quod si non fuerit inventus fur, accedet is, qui commendatum suscepit : stabit ante Dominum, et jurabit, nihil se nequiter egisse de omni re commenda proximi sui, et liberabitur.

CAP. II. MODESTINUS LIBRO DIFFERENTIARUM SECUNDO (*SUB TITULO*) DE DEPOSITO ET COMMODATO (1). 1. Commodati (2) iudicio conventus etiam culpam præstare cogitur : qui vero depositi convenitur, de dolo, non etiam de culpa condemnandus est. Commodati enim (*in*) contractu, quia utriusque contrahentis utilitas intervenit, utrumque præstatur : in depositi vero causa sola deponentis utilitas vertitur, et ibi dolus tantum præstatur. 2. Sed in ceteris quoque partibus juris ista regula custoditur : sic enim et in fiduciæ iudicium, et in actionem rei uxoriæ dolus et culpa deducitur, quia utriusque contrahentis utilitas intervenit. 3. In mandati vero iudicium dolus, non etiam (culpa deducitur : quamvis singulariter denotare liceat, in tutelæ iudicium utrumque deduci, cum solius pupilli, non etiam) (3) tutoris utilitas in administratione versetur. 4. Depositum damnatum infamis est; qui vero commodatus damnatur, non fit infamis : alter enim propter dolum, alter propter culpam con-

(1) Cod. : *commendato*.

(2) Cod. : *commendati*.

(3) In codicibus jam dudum cognitis et in primis editionibus sic legabatur : « In mandati vero iudicio dolus, non etiam tutoris utilitas in administratione versatur, » omissis, per ὁμοιοτέλετον, quæ hic uncis inclusa sunt. Nunc integer textus ex codicibus nuper reperiis editur.

demnatur. 5. Actione depositi servi conventus cibariorum nomine apud eundem judicem utiliter experitur : at is, cui servus commodatus est, improbe cibariorum exactionem intendit. Impensas tamen necessarias jure persequitur, quas forte in ægrum, vel alias laborantem impenderit. 6. Res deposita si subripiatur, dominus dumtaxat habet furti actionem, quamvis ejus, apud quem res deposita est, intersit, ob impensas in rem factas, rem retinere. Is vero, cui res commodata sit, furti experiri debebit, si modo solvendo fuerit. 7. Actio commodati semper in simplum competit : depositi vero nonnunquam in duplum, scilicet si ruinæ, vel naufragii, vel incendii, aut tumultus causa res deponatur.

CAP. III. *HERMOGENIANUS SUB TITULO DE DEPOSITO HUIUSMODI INSERTIT CONSTITUTIONES* : 1. Idem Augusti et Cæsares Flavio Munatio. Eum, qui suscepit depositum, dolum, non etiam casum præstare, certi juris est. Cum itaque proponas, ignis vi quædam cremata de his, quæ tibi fuere commendata, nec ullum dolum in subtrahendis rebus adhibitum, rector provinciæ nihil contra juris rationem fieri patietur. Et quoniam necti quereris moras, adhibita varietate, negotium inter vos ortum secundum juris ordinem sua ratione decidetur. Subscripta VIII. Cal. Jul. Serdica, Augustis coss.

CAP. IV. Idem Augusti et Cæsares Fl. Aurelio Atténico Andronico. Eos, penes quos vestem et argenti materiam deposuisse (*te*) proponis, apud rectorem provinciæ convenit interrogari : qui eos, sive teneant, sive dolo fecerint, quominus possint restituere, secundum bonam fidem tibi satisfacere compellet. Subscripta VI. Cal. Aprilis Sirmii, Cæss. coss.

CAP. V. Idem Augusti et Cæsares Aurelio et Eustathio et Diosimo. Is, qui depositum suscepit, ultra dolum, si non aliud specialiter convenit, præstare nihil necesse

habet. Cujus memor juris, rector provinciæ, partium allegationibus auditis, pro repertorum qualitate suam ordinabit sententiam. Subscripta xiv. Cal. Nov. Appiaria.

CAP. VI. Iidem Augusti et Cæsares Septimiæ Quadrattillæ. Qui dolo malo depositum non restituit, suo nomine conventus, ad ejus restitutionem cum infamiæ periculo urgetur. Subscripta pridie Idus Decembres Nicomediæ, CC. COSS.

CAP. VII. PAULUS LIBRO SECUNDO SENTENTIARUM SUB TITULO DE DEPOSITO. 1. Deponere possumus apud alium id, quod nostri juris est, vel alieni. 2. Depositum est quasi diu positum. Servandum est, quod ad breve tempus custodiendum datur. 3. Deponere videtur, qui in metu ruinæ, incendii, naufragii, apud alium custodiæ causa deponit. 4. Deponere videtur et is, qui suspectam habens, vel minus idoneam custodiam domus, vel vim latronum timens, apud aliquem rem custodiendam commendat. 5. Si sacculum, vel argentum (*signatum*) deposuero, et is, penes quem depositum fuit, me invito contrectaverit, et depositi et furti actio mihi in eum competit. 6. Ob res depositas dolus tantum præstari solet. 7. In judicio depositi ex mora et fructus veniunt, et usuræ rei depositæ præstantur. 8. Si quis rem penes se depositam apud alium deposuerit, tam ipse directam, quam is, qui apud eum deposuit, utilem actionem depositi habere possunt. 9. Si pecuniam deposuero, eaque uti tibi permisero, mutua magis videtur, quam deposita, ac per hoc periculo tuo erit. 10. Si rem apud te depositam vendideris, eamque redemeris, postque eam perdidideris, semel admissio dolo, perpetuata depositi actione teneberis. 11. Ex causa depositi lege duodecim tabularum in duplum actio datur, edicto prætoris in simplum.

CAP. VIII. GREGORIANUS LIBRO IV. SUB TITULO DE DEPO-

SITO. Imp. Alexander A. Mestrio militi. (Si) incursu latronum ornamenta deposita apud interfectum ab eis perierunt : detrimentum ad heredes ejus, qui depositum accepit, qui dolum tantum præstare debuit, non pertinet. Quod si prætextu latrocinii commissi res, quæ in potestate heredis sunt, non restituuntur, tam depositi, quam (ad) exhibendum actio, sed et in rem vindicatio competit. Prop. VII. Cal. Jul. Maximo bis et Urbano coss.

CAP. IX. PAULUS LIBRO RESPONSORUM V. SUB TITULO EX LOCATO ET CONDUCTO. Imp. Antoninus Julio Agrippino. Dominus horreorum periculum vis majoris, vel effracturæ latronum (*conductori*) præstare non cogitur. His cessantibus, si quid ex depositis rebus, illæsis extrinsecus horreis, perit, damnum depositorum sarciri debet. Prop. IV. Non. Nov. Antonino A. IV. (*et Balbino*) coss. — Paulus respondit : satis præpositam constitutionem declarare, his, qui horrea locant, majorem vim imputari non posse.

Explicit titulus de deposito.

INCIPIT

(TIT.) XI. DE ABIGEATORIBUS.

CAP. I. MOYSES DICIT : I. Si quis involaverit vitulum aut ovem, et occiderit, aut vendiderit, quinque vitulos restituat pro vitulo uno, quattuor oves pro ove una. II. Quod si non habet, unde reddat, venundetur pro furto.

CAP. II. PAULUS LIBRO SENTENTIARUM V. SUB TITULO DE ABIGEATORIBUS. I. Atroces pecorum abactores plerumque ad gladium, vel in metallum, nonnunquam autem in opus publicum dantur. Atroces autem sunt, qui equos et greges ovium de stabulo, vel de pascuis abigunt, vel si id sæpius, aut ferro, aut conducta manu faciunt.

CAP. III. IDEM PAULUS EODEM LIBRO ET TITULO. I. Abigeatores sunt, qui unum equum, vel duas equas, totidemque boves, (*oves*) vel capras decem, porcos quinque abegerint. Qui quid vero intra hunc numerum fuerit abigeatus, in poenam furti, pro qualitate ejus, aut in duplum, aut in quadruplum convenitur, aut fustibus cæsus in opus publicum unius anni datur, aut (*servus*) sub poena vinculorum domino restituitur.

CAP. IV. IDEM PAULUS EODEM LIBRO ET TITULO. I. Si ea pecora, de quibus quis litigabat, abegerit, ad forum remittendus est : atque ita convictus, in duplum vel in quadruplum furis more damnatur.

CAP. V. IDEM PAULUS EODEM LIBRO ET TITULO. I. Qui bovem vel equum errantem, quodve aliud pecus abduxerit, furem magis eum, quam abigatorem constitui placuit.

CAP. VI. PAULUS LIBRO SINGULARI DE POENIS PAGANORUM SUB TITULO DE ABIGEIS DIXIT : I. Cum durius abigei damnantur, et ad gladium traduntur : itaque divus Pius ad concilium Bæticæ rescripsit. II. Qui pecora, de quibus litigabat, abegit, ad forum remittendus est, et si victus fuerit, in duplum vel quadruplum condemnandos.

CAP. VII. ULPIANUS LIBRO OCTAVO DE OFFICIO PROCONSULIS, SUB TITULO DE ABIGEIS. I. De abigeis puniendis ita divus Hadrianus rescripsit concilio Bæticæ : « Abigei cum durissime puniuntur, ad gladium damnari solent : puniuntur autem durissime non ubique, sed ubi frequentius est hoc genus maleficii ; alioquin et in opus, et nonnunquam temporarium damnantur. II. Ideoque puto, apud vos quoque sufficere genus poenæ, quod maximum huic maleficio irrogari solet, ut ad gladium abigantur ; aut si quis tam notus, et tam gravis in abigendo fuit, ut prius ex hoc crimine aliqua poena adfectus sit, hunc in metallum dari oportere. » III. Rescriptum divi

Hadriani sic loquitur, quasi gravior (*gladio*) pœna sit metalli: nisi forte hoc sensit divus Hadrianus gladii pœnam dicendo, ludi damnationem. 4. Est autem differentia inter eos, qui ad gladium, et eos, qui ad ludum damnantur: nam ad gladium damnati confestim consumuntur, vel certe intra annum debent consumi; hoc enim mandatis continetur. Enimvero qui in ludum damnantur, non utique consumuntur; sed etiam pileari, et rudem accipere possunt post intervalla, siquidem post quinquennium pileari, post triennium autem rudem induere eis permittitur. 5. Eodem rescripto divi Hadriani diligentissime expressum est, non ubique parem esse pœnam abigeorum.

CAP. VIII. ITEM ULPIANUS LIBRO ET TITULO, QUI SUPRA.

1. Abigei autem proprie hi habentur, qui pecora ex pastu vel ex armentis subtrahunt, et quodammodo deprædantur, et abigendi studium quasi artem exercent, equos de gregibus vel boves de armentis abducentes. Ceterum si quis bovem aberrantem, vel equum in solitudine (*relictum*) abduxerit, non est abigeus, sed fur potius. 2. Sed et qui porcum, vel capram, vel vervecem abducunt, (*modo*) non tam graviter, ut hi, qui majora animalia abigunt, plecti debent. 3. Quamquam autem Hadrianus metalli pœnam, item (*temporarii*) operis, vel etiam gladii præstituerit, attamen qui honestiori loco nati sunt, non debent ad hanc pœnam pertinere; sed aut relegandi erunt, aut removendi ordine. 4. Romæ tamen etiam bestiis objici abigeos videmus: et sane qui cum gladio abigunt, non inique hac pœna afficiuntur.

Explicit de abigeis.

INCIPIE

(TIT.) XII. DE INCENDIARIIS.

CAP. I. MOYSES DICIT: 1. Si exierit ignis, et invenerit

spinas, et comprehenderit aristas vel spicas, vel campum, æstimationem restituet ille, qui succendit ignem.

CAP. II. PAULUS LIBRO SENTENTIARUM (*QUINTO*) SUB TITULO DE INCENDIARIIS. 1. Qui casam aut villam inimicitarum gratia incenderunt, humiliores in metallum, aut in opus publicum damnantur : honestiores in insulam relegantur. 2. Fortuita incendia si iniquo casu venti ferente, sive incuria ignem supponentis ad usque vicini agros evadant, et si ex cis seges, vel vineæ, vel olivæ, vel fructiferæ arbores concrementur, datum damnum æstimatione sarcitur.

CAP. III. IDEM PAULUS EODEM LIBRO ET TITULO. 1. Commissum vero servorum, si domino videatur, noxæ deditione sarcitur. 2. Messium sane per dolum incensores, (*vel*) vinearum olivarumve, aut in metallum humiliores damnantur, aut honestiores in insulam relegantur.

CAP. IV. IDEM PAULUS LIBRO ET TITULO, QUI SUPRA. 1. Incendia si qui in oppido prædandi causa faciunt, facile capite puniuntur.

CAP. V. ULPIANUS LIBRO VIII. DE OFFICIO PROCONSULIS, (*SUB TITULO*) DE NAUFRAGIIS ET (*INCENDIARIIS*). 1. Incendiariis lex quidem Cornelia aqua et igni interdici jussit : sed varie sunt puniti. Nam qui data opera in civitate incendium fecerint, si humiliore loco sint, bestiis subjici solent : si in aliquo gradu, et Romæ id fecerint, capite puniri; aut certe (*deportationis pœna*) adficiendi sunt, qui hæc committunt. 2. Sed ei, qui non data opera incendium fecerit, plerumque ignoscitur, nisi in lata et incauta negligentia vel lascivia fuit.

CAP. VI. PAULUS LIBRO SINGULARI DE PŒNIS PAGANORUM, SUB TITULO DE ABIGEIS DICIT : 1. Incendia si qui in oppido prædæ causa admiserint, capite puniuntur : qui casu insulam aut villam, non ex inimiciis, incenderint,

levius. Fortuita enim incendia ad forum remittenda sunt, ut damnum vicinis sarciatur.

CAP. VII. ULPIANUS LIBRO XVIII. AD EDICTUM, SUB TITULO SI FATEBITUR INJURIA OCCISUM ESSE, IN SIMPLUM UT CONDICERET. 1. Item si insulam meam adusseris vel incenderis, Aquiliæ actionem habebo. Idemque est, et si arbustum meum, vel villam meam. 2. Quod si dolo quis insulam exusserit, etiam capitis poena plectitur, quasi incendiarius. 3. Si quis insulam (*suam*) voluerit exurere, et ignis etiam ad vicini insulam pervenerit, Aquilia tenebitur lege vicino : non minus etiam inquilinis ob res eorum exustas, et ita Labeo libro xv. responsorum refert. 4. Sed si stipulam in agro tuo incenderis, ignisque evagatus ad prædium vicini pervenerit, et illud exusserit, Aquilia lex locum habeat, an in factum actio sit, fuit quæstionis. 5. Et plerisque Aquilia lex locum habere non videtur, et ita Celsus libro xxxvii. digestorum scribit. Ait enim, si stipulam incenditis ignis effugerit, Aquilia lege eum non teneri, sed in factum agendum, quia non principaliter hic exussit, sed dum aliud egit, sic ignis processit. 6. Cujus sententia et rescripto divi Severi comprobata est in hæc verba : « Propter ignem, (*qui*) pabuli gratia factus, culpa servorum Veturiæ Astiliæ evagatus agrum tuum, ut proponis, depopulatus est, ad exemplum legis Aquiliæ noxali judicio acturus, si litis æstimatio permittitur, judicium cum ea edere potes. » Videlicet non est visa Aquilia sufficere. 7. Si fornacarius servusve ædium conductoris colonive ad fornacem obdormisset, et villa fuerit exusta, Neratius scribit, ex locato conventum præstare debere, si negligens in eligendis ministeriis fuit. Ceterum si alius ignem subjecerit fornaci, alius negligenter custodierit, (*an tenebitur, qui subjecerit*)? Nam qui non custodiit, nihil fecit : qui recte ignem sub-

jecit, non peccavit : quemadmodum si hominem medicus recte secuerit, sed negligenter vel ipse, vel alius curaverit, Aquilia cessat. Quid ergo est? Et hic puto ad exemplum Aquiliæ dandam actionem tam in eum, qui ad fornacem obdormivit, vel negligenter custodiit, quam in medicum, qui negligenter curavit, sive homo periit, sive debilitatus est. Nec quisquam dixerit in eo, qui obdormivit, rem eum humanam et naturalem passum, cum deberet vel ignem extinguere, vel ita munire, ut non evagaretur. 8. Item libro vi. ex Viviano relatum est : si furnum secundum parietem communem haberes, an damni injuria tenearis? Et ait (*Proculus*), agi non posse tecum Aquilia lege, quia nec cum eo, qui focum haberet : et ideo æquum putat, in factum actionem dandam. Sed non proponit exustum parietem. Sane enim quæri potest, (*si*) nondum mihi damnum dederis, sed ita ignem habeas, ut metuam, ne mihi detur, æquum sit, me interim actionem in factum impetrare? Fortassis enim de hoc senserit *Proculus*: nisi quis dixerit, damni infecti sufficere cautionem. 9. Sed etsi qui servi inquilini insulam exusserint, libro x. Urseius refert, Sabinum respondisse, lege Aquilia servorum nomine dominum noxali judicio conveniendum : ex locato autem dominum teneri negat. *Proculus* autem respondit : cum coloni servi villam exusserint, colonum vel ex locato, vel lege Aquilia teneri, ita ut colonus servum possit noxæ dedere : et si uno judicio res sit judicata, altero amplius non agendum. 10. *Celsus* libro xxvii. digestorum scribit : si, cum apes meæ ad tuas advolassent, tu eas exusseris, quosdam negare, competere legis Aquiliæ actionem, inter quos et *Proculus*, quasi apes domini mei non fuerint. Sed id falsum esse, *Celsus* ait, cum apes revenire soleant, et fructui mihi sint. Sed *Proculus* eo movetur, quod nec mansuetæ.

nec cista clausæ fuerint. Ipse autem Celsus ait, nihil inter has et columbas interesse, quæ si manus effugiunt, domitæ tamen fugiunt.

Explicit titulus de incendiariis.

INCIPIT

(TIT.) XIII. DE TERMINO AMOTO.

CAP. I. MOYSES DICIT : I. Non transmovebis terminos proximi tui, quos constituerunt patres tui, vel principes possessionis tuæ.

CAP. II. PAULUS LIBRO SENTENTIARUM (*PRIMO*), SUB TITULO FINIUM REGUNDORUM. I. In eum, qui per vim terminos dejecerit, vel amoverit, extra ordinem animadvertitur.

CAP. III. ULPIANUS LIBRO IX. DE OFFICIO PROCONSULIS, SUB TITULO DE TERMINO MOTO. I. Eos, qui terminum moverunt, non impune id facere debere, divus Hadrianus Terentio Gentiano xvii. Cal. Septembr. cum Q. Rustico se tertio consule rescripsit : quo rescripto poenam variam statuit. II. Verba rescripti ita se habent : « (*Quin*) pessimum factum (*sit*) eorum, qui terminos finium causa positos abstulerunt, dubitari non potest : poenæ autem modus ex conditione personæ et mente facientis magis statui potest. Nam si splendidiore sunt personæ, quæ convincuntur, non dubito, quin occupandorum aliorum finium causa id admiserint : et possunt in tempus, ut cujusque patitur ætas, relegari : (*id est, si juvenior, in longius, si senior, recisius ; si vero aliæ negotium gesserunt et ministerio functi sunt, castigari*) » sic in biennium aut triennium ad opus publicum dari. Quod si per ignorantiam aut fortuito lapides usus cauti furati sunt, sufficit eos verberibus coerceri. »

Explicit titulus de termino amoto.

INCIPIIT

(TIT.) XIV. DE PLAGIARIIS.

CAP. I. MOYSES DICIT : 1. Quicumque plagiaverit quemquam in Israel, et vendiderit eum, morte moriatur.

CAP. II. PAULUS LIBRO SENTENTIARUM V. SUB TITULO AD LEGEM FABIAM. 1. Lege Fabia tenetur, qui civem Romanum ingenuum, libertinum, servumve alienum celaverit, vendiderit, vinxerit, comparaverit. 2. Et olim quidem hujus legis poena nummaria fuit : sed translata est cognitio in præfectos urbis, itemque præsidis provinciæ extra ordinem meruit animadversionem. Ideoque humiliores aut in metallum dantur, aut in crucem tolluntur : honestiores ademta dimidia parte bonorum in perpetuum relegantur. 3. Si servus sciente domino alienum servum subtraxerit, vendiderit, celaverit, in ipsum dominum animadvertitur : quod si id domino ignorante commiserit, in metallum datur.

CAP. III. ULPIANUS LIBRO IX. DE OFFICIO PROCONSULIS, SUB TITULO AD LEGEM FABIAM. 1. Frequens est etiam legis Fabiæ cognitio in tribunalibus præsidum : quamquam (*eam*) quidam procuratores Cæsaris usurpaverint, quum Romæ tum in provinciis. 2. Sed enim jam eo perventum est constitutionibus, ut Romæ quidem præfectus urbis solus super ea re cognoscat, si intra milliarium centesimum, sit in Fabiam commissum. Enimvero si ultra centesimum, præfectorum prætorio erit cognitio (*in Italia*) ; in provinciis enim (*est*) præsidum provinciarum, nec aliter procuratori Cæsaris hæc cognitio injungitur, quam (*si*) præsidis partibus in provincia fungatur. Plane post sententiam de Fabia latam procuratoris partes succedunt. 3. Vice præsidis (1)

(1) Ita Huschke corrigit. Vulgo : « Hujuscemodi, » vel : « Hujusceri. »

tamen procurator, qui illam provinciam regit, licet de capitalibus causis cognoscere nec soleat, tamen ut de lege Fabia possit cognoscere, imp. Antoninus constituit. Item legis Juliæ de adulteriis coercendis constitutione imperatoris Antonini quæstionem accepit. 4. Legi autem Fabia tenetur, qui civem Romanum, (*Latinum, Italicum ingenuum*), eum denique, qui in Italia liberatus sit, celaverit, vinxerit vinctumque habuerit, vendiderit, emerit, quive in eam rem socius fuerit : cui capite primo ejusdem legis pœna injungitur (*sestertium c millium*). Si servus insciente domino fecerit, dominus ejus *sestertium* quinquaginta millibus eodem capite punitur. 5. Ejusdem legis capite secundo tenetur, qui alieno servo persuaserit, ut dominum fugiat, quive alienum servum invito domino celaverit, vendiderit, emerit dolo malo, quive in ea re socius fuerit : jubeturque populo *sestertium* quinquaginta millia dare. ET RELIQUA.

6. SCIENDUM TAMEN EST, EX NOVELLIS CONSTITUTIONIBUS CAPITALI SENTENTIA PLAGIATORES PRO ATROCITATE FACTI PUNIENDOS : QUAMVIS ET PAULUS RELATIS SUPRA SPECIEBUS CRUCIS ET METALLI HUIUSMODI REIS IRROGAVERIT PŒNAM.

Explicit titulus de plagiaris.

INCIPIT

(TIT.) XV. DE MATHEMATICIS, (*MALEFICIS*) ET MANICHÆIS.

CAP. I. MOYSES DICIT : 1. Non inveniatur in te, qui lustret filium tuum aut filiam tuam, nec divinus, apud quem sortes tollas : nec consentias venenariis impostoribus, qui dicunt, quid conceptum habeat mulier, quoniam fabulæ seductoriæ sunt. Nec attendas prodigia, nec interroges mortuos. 2. Non inveniatur in te augurator, nec inspector avium, nec maleficus, aut incantator, nec

Pythonem habens in ventre, nec aruspex, nec interrogator mortuorum, nec portenta inspiciens. 3. Omnia namque ista a Domino deo tuo damnata sunt, et qui fecerit hæc. Propter has enim abominationes deus eradicavit Chananæos a facie tua. 4. Tu autem perfectus eris ante Dominum deum tuum. 5. Gentes enim istæ, quas tu possidebis, auguria et sortes et divinationes audiebant.

CAP. II. ULPIANUS LIBRO VII. DE OFFICIO PROCONSULIS, SUB TITULO DE MATHEMATICIS ET VATICINATORIBUS. 1. Præterea interdicta est mathematicorum callida impostura et opinatæ artis persuasio. Nec hodie primum interdici eis placuit, sed vetus hæc prohibitio est. Denique exstat senatusconsultum Pomponio et Rufo coss. factum, quo cavetur, ut mathematicis, Chaldæis, ariolis et ceteris, qui simile inceptum fecerint, aqua et igni interdicatur, omniaque bona eorum publicentur : et si externarum gentium quis id fecerit, ut in eum animadvertatur. 2. Sed fuit quæsitum, utrum scientia hujusmodi hominum puniatur, an exercitio et professio. (Et) quidem apud veteres dicebatur, professionem eorum, non notitiam, esse prohibitam. Postea variatum, nec dissimulandum est, nonnunquam irrepsisse in usum, ut etiam profiterentur et publice se præberent. Quod quidem magis per contumaciam et temeritatem eorum factum est, qui visi erant vel consulere, vel exercere, quam quod fuerat permissum. 3. Sæpissime denique interdictum est fere ab omnibus principibus, ne quis omnino hujusmodi ineptiis se immisceret, et varie puniti sunt hi, qui id exercuerunt, pro mensura scilicet consultationis. Nam qui de principis salute (*consulere*), capite puniti sunt, vel qua alia poena graviore affecti; enimvero si qui de sua suorumque, levius. Inter hos qui habentur vaticinatores, hi quoque plectendi sunt,

quoniam nonnunquam contra publicam quietem imperiumque populi Romani improbandas artes exercent. 4. Exstat denique decretum divi Pii ad Pacatum, legatum provinciæ Lugdunensis, cujus rescripti verba quia multa sunt, de fine ejus ad locum hæc pauca subjeci. 5. Denique et divus Marcus eum, qui motu Cassiano vaticinatus erat, et multa quasi ex instinctu deorum dixerat, in insulam Syrum relegavit. 6. « Et sane non debent impune ferri hujusmodi homines, qui sub obtentu monituum deorum quædam vel enuntiant, vel jactant, vel scientes eos fingunt. »

CAP. III. GREGORIANUS LIBRO VII. SUB TITULO DE MALEFICIS ET MANICHÆIS. Impp. Maximianus, Diocletianus et Maximinus nobilissimi AAA. Juliano proconsuli Africæ. 1. Otia maxima interdum homines incommodioris conditionis naturæ humanæ modum excedere hortantur, et quædam genera inanissima ac turpissima doctrinæ superstitiosis inducere suadent, ut sui erroris arbitrio pertrahere et alios multos videantur, Juliane carissime. 2. Sed dii immortales providentia sua ordinare et disponere dignati sunt, quæ bona et vera sunt, ut multorum et bonorum et egregiorum virorum (*ore*), et sapientissimorum consilio et tractatu illibata probarentur et statuerentur : quibus nec obviam ire, nec resistere fas est, neque reprehendi a nova vetus religio debet. Maximi enim criminis est, retractare, quæ semel ab antiquitate statuta et definita, suum statum et cursum tenent ac possident. 3. Unde pertinaciam pravæ mentis nequissimorum hominum punire ingens nobis studium est : hi enim, qui novellas et inauditas sectas veteribus religionibus opponunt, vi pro arbitrio suo pravo excludunt, quæ divinitus concessa sunt quondam nobis. 4. De quibus solertia tua serenitati nostræ retulit, Manichæos, audivimus eos nuperrime, veluti

nova (*ac*) inopinata prodigia in hunc mundum de Persica adversaria nobis gente progressa vel orta esse, et multa facinora ibi committere; populos namque quies perturbare, nec non et civitatibus maxima detrimenta inferre : et verendum est, ne forte, ut fieri adsolet, accedenti tempore conentur execranda consuetudine et scæva lege Persarum innocentioris naturæ homines, Romanam gentem modestam atque tranquillam, et universum orbem nostrum veluti venenis anguis malivoli inficere. 5. Et quia omnia, quæ pandit prudentia tua in relatione religionis illorum, genera maleficiorum statuunt evidentissimorum, exquisita arte adinventata (*ac*) commenta : ideo ærumnas atque pœnas debitas et condignas illis statuimus. 6. Jubemus namque, auctores quidem ac principes una cum abominandis scripturis eorum severiori pœnæ subjici, ita ut flammeis ignibus exurantur : consecraneos vero, et usque adversus deos contentiosos capite puniri præcipimus, et eorum bona fisco nostro vindicari sancimus. 7. Si qui sane etiam honorati, aut cujuslibet dignitatis, vel majoris, personæ ad hanc inauditam et turpem, atque per omnia infamem sectam, vel ad doctrinam Persarum se transtulerint, eorum patrimonia fisco nostro adsociari facies, ipsosque Fœnensibus vel Proconensibus metallis dari. 8. Ut igitur stirpitibus amputari mala hæc nequitia de sæculo beatissimo nostro possit, devotio tua jussis ac statutis tranquillitatis nostræ maturius obsecundare (*ne cunctetur*). Dat. pridie Cal. Aprilis, Alexandriæ.

Explicit titulus de mathematicis, maleficis et Manichæis.

INCIPIIT

TIT. XVI. DE LEGITIMA SUCCESSIONE

CAP. I. SCRIPTURA DIVINA SIC DICIT : 1. Filiæ Salfadæ, adstantes ante Moysen et Eleazarum sacerdotem et principes atque omnem senatum filiorum Israel in foribus tabernaculi testimonii, dixerunt : 2. « Pater noster mortuus est : et filii non fuerunt ei, sed filiæ. 3. Et ideo non deleatur nomen patris nostri de medio tribus suæ. Non est ei masculus. Date nobis possessionem in medio fratrum patris nostri. » 4. Et obtulit Moyses petitionem earum Domino deo. 5. Et locutus est Dominus Moysi dicens : 6. « Recte filiæ Salfadæ locutæ sunt : et ideo dabitis eis possessionem hereditatis in medio fratrum patris earum. 7. Et dices hæc filiis Israel : Homo si decesserit, et filios non habuerit, (*dabitis hereditatem ejus filiæ ejus. 8. Si filiam non habuerit, dabitis fratribus ejus. 9. Si fratres non habuerit, dabitis patruis ejus. 10. Si patruos non habuerit*), dabitis hereditatem proximo eorum de tribu ejus : et possidebit omnia ejus. Et erit hæc filiis Israel justificatio judiciorum, secundum quæ constituit Dominus Moysi. »

CAP. II. GAIUS INSTITUTIONUM LIBRO III. LEGITIMAS SIC ORDINAT SUCCESSIONES : 1. Intestatorum hereditates legæ duodecim tabularum primum ad suos heredes pertinent. 2. Sui autem heredes existimantur liberi, qui in potestate morientis fuerunt, veluti filius filiave, nepos neptisve (*ex filio*), pronepos proneptisve ex nepote filio nato prognatus prognatave. Nec interest, (*utrum*) naturales (*sint*) liberi, an adoptivi. Ita demum tamen nepos neptisve et pronepos proneptisve suorum heredum numero sunt, si præcedens persona desierit (*in potestate parentis esse, sive morte id acciderit*), sive alia ratione,

veluti emancipatione. Nam si per id tempus, quo quis moritur, filius in potestate ejus sit, nepos ex eo suus heres esse non potest. Idem et in ceteris deinceps liberorum personis dictum intelligemus. 3. Uxor quoque, quæ in manu morientis est, ei sua heres est, quia filiæ loco est : item nurus, quæ in filii manu est, nam et hæc neptis loco est. Sed ita demum erit sua heres, (si) filius, cujus in manu fuit, cum pater moritur, in potestate ejus non sit. Idemque dicimus et de ea, quæ in nepotis manu matrimonii causa sit, quia proneptis loco est. 4. Postumi quoque, qui si vivo parente nati essent, in potestate ejus futuri forent, sui heredes sunt. 5. Idem juris est de his, quorum nomine ex lege Ælia Sentia, vel ex senatusconsulto post mortem patris causa (*probatur : nam et hi, vivo patre causa*) probata, in potestate ejus futuri essent. 6. (*Quod*) etiam de eo filio, qui ex prima secundave mancipatione post mortem patris manumittitur, intelligemus. 7. (*Igitur*) cum filius filiave, et ex altero filio nepotes neptesve extent, pariter ad hereditatem vocantur : nec qui gradu proximior est, ulteriorem excludit. Equum enim videbatur, nepotes neptesve in patris sui locum portionemque succedere. Pari ratione et si nepos neptisve sit ex filio, et ex nepote pronepos proneptisve, simul (*omnes*) vocantur (*ad hereditatem*). 8. Et quia placebat, nepotes neptesve, item pronepotes proneptesve in patris sui locum succedere, conveniens esse visum est, non in capita, sed in stirpes hereditatem dividi, (*ita*) ut filius partem dimidiam hereditatis ferat, (*et*) ex altero filio duo pluresve nepotes alteram dimidiam : item si ex duobus filiis nepotes extent, et ex altero filio unus forte, vel duo, ex altero tres aut quatuor, (*ad unum aut ad duos dimidia pars pertineat, et ad tres aut quatuor*) altera dimidia.

DE AGNATIS. 9. Si nullus sit suorum heredum, tunc hereditas pertinet ex eadem lege duodecim tabularum ad agnatos. 10. Vocantur autem agnati, qui legitima cognatione juncti sunt. Legitima autem cognatio hæc est, quæ per virilis sexus personas conjungitur : itaque eodem patre nati fratres agnati sibi sunt, qui etiam consanguinei vocantur; nec requiritur, an (*etiam*) matrem eandem habuerint. Item patruus fratris filio, et invicem is illi agnatus est. Eodem numero sunt fratres patruales inter se, id est, qui ex duobus fratribus progenerati sunt, quos plerique etiam consobrinos vocant : qua ratione scilicet etiam ad plures gradus agnationis pervenire poterimus. 11. Non tamen omnibus simul agnatis dat lex duodecim tabularum hereditatem, sed his, qui tunc, (*cum*) certum est, aliquem intestato decessisse, proximo gradu sunt. 12. Nec in eo jure successio est : ideoque si (*agnatus*) proximus hereditatem omiserit, vel antequam adierit, decesserit, sequentibus nihil juris ex lege competit. 13. Ideo autem non mortis tempore, quis proximus eorum sit, requirimus, sed eo tempore, quo certum fuerit, aliquem intestatum decessisse, quia si quis testamento facto decesserit, melius esse visum est, tunc (*ex iis*) requiri proximum, cum certum esse cœperit, neminem ex eo testamento heredem fore. 14. Quod ad feminas tamen attinet, (*in*) hoc jure aliud in ipsarum hereditatibus capiendis placuit, aliud in ceterorum ab his capiendis. Nam feminarum hereditates proinde (*ad nos*) agnationis jure redeunt, atque masculorum : nostræ vero hereditates ad feminas ultra consanguineorum gradum non pertinent. Itaque soror fratri sororive legitima heres est : amitræ vero et fratris filia (*legitima*) heres esse non potest. Sororis autem nobis loco est etiam mater aut noverca, quæ per in manum conventionem apud

patrem nostrum jus filiæ consecuta est. 15. Si ei, qui defunctus erit, sit frater et alterius fratris filius, sicut ex superioribus intelligitur, frater potior est, quia gradu præcedit : sed alia facta (est) juris interpretatio inter suos heredes. 16. Quodsi defuncti nullus frater extet, sed sint liberi fratrum, ad omnes quidem hereditas pertinet : sed quæsitum est, si dispari forte numero sint nati, (velut) ex uno unus vel duo, et ex altero tres vel quatuor, utrum in stirpes dividenda sit hereditas, sicut inter suos heredes juris est, an potius in capita. Jam dudum tamen placuit, in capita dividendam (esse) hereditatem : itaque quotquot erunt ab utraque parte personæ, in tot portiones hereditas dividetur, (ita) ut singuli singulas portiones ferant. 17. Si nullus agnatus sit, eadem lex duodecim tabularum gentiles ad hereditatem vocat. Qui sint autem gentiles, primo commentario retulimus : et cum illic admonuerimus, (totum) gentilicium jus in desuetudinem abiisse, supervacuum est hoc quoque loco, de ea re curiosius tractare.

CAP. III. PAULUS LIBRO SENTENTIARUM IV., SUB TITULO DE INTESTATORUM SUCCESSIONIBUS. 1. Intestati (et hi) dicuntur, qui testamentum (fecerunt, cum) facere non possent, vel ipsi linum, ut intestati decederent, abruperunt : vel hi, quorum hereditas repudiata est. heredisve conditio defecerit, (quive capite minuti fuerint,) nisi jure prætorio facto testamento objecta doli exceptione obtinebitur hereditas. 2. Ii, quorum testamenta rumpuntur, aut irrita fiunt, ipsi quidem jure testamenti decedunt, sed per consequentias sublato testamento intestati redduntur. 3. Intestatorum hereditas lege duodecim tabularum primum suis heredibus datur, deinde (consanguineis) et agnatis, et aliquando quoque gentilibus deferebatur. Sane consanguineos lex non (aperte) adprehenderat; (at) inter-

pretatione prudentium primum inter agnatos locum acceperunt. 4. Sui heredes sunt hi : primo loco filius, filia in potestate patris constituti; nec interest, adoptivi sint an naturales, et secundum legem Juliam Papiamque quæsit, modo maneat in potestate (1). 5. Qui sui heredes sunt, ipso jure heredes etiam ignorantes constituuntur, ut furiosi, aut infantes et peregrinantes : quibus bonorum possessio nisi propter prætoriam actionem non erit necessaria. 6. Suis heredibus adeo a morte testatoris rerum hereditariarum dominium continuatur, ut nec tutoris auctoritas pupillo, nec furioso curator sit necessarius, nec si forte solvendo (*non*) sit hereditas : quamvis etiam furiosus, si resipuerit, et pupillus, si adoleverit, abstinere possint. 7. Post mortem patris natus, vel ab hostibus reversus, aut ex primo secundove mancipio manumissus, cujusve erroris causa probata (*est*), licet non fuerint in potestate, sui tamen patri heredes efficiuntur. 8. Post filios, filias ad intestatorum successionem inter suos veniunt nepotes, neptes, pronepotes, proneptes, ac deinde masculino sexu post filium descendentes, si nullo parentum impedimento ipsi in avi potestate, vel proavi familia remanserint : parentes enim liberis suis, cum quibus in potestate fuerunt ipsi, ordine successionis obsistunt. 9. Filius, (*si*) cum nepotibus ex alio filio susceptis in familia retinetur, ad intestati patris successionem cum fratris filiis vocatur : quibus in patris sui partem venientibus, hereditas in stirpes, non in capita dividitur, ita ut unus filius et plures nepotes singulos semisses habeant. Idemque evenit, si avo ex duobus filiis impari numero nepotes successerint.

(1) Huschke sic restituit et interpunxit : « sed secundum legem Juliam Papiamque quæsit. 5. Modo maneat in potestate, qui sui, etc. » Perperam, ut mihi videtur.

10. Ex filia nepotes sui heredes non sunt : in avi enim materni potestate alienam familiam sequentes ipsa ratione esse non possunt. 11. Eo tempore suus heres constituendus est, quo certum est, aliquem intestatum decessisse : (*secundum*) quod ex eventu deficientis conditionis nepos is, qui vivo avo conceptus, post mortem patris natus (*est, suus*) fieri potest. 12. Quem filius emancipatus suscepit, vel adoptavit, sui heredis locum in avi successione, sicut ipse pater, obtinere non potest. Adoptivus tamen nec quasi cognatus bonorum possessionem ejus petere potest. 13. Si sui heredes non sunt, ad agnatos legitima hereditas pertinebit, inter quos primum locum consanguinei obtinent. Agnati autem sunt cognati virilis sexus per virilem descendentes (*sexum*) : sicut filius fratris, et patruus, et deinceps tota successio. 14. Inter agnatos et cognatos hoc interest, (*quod*) in agnatis etiam cognati continentur, inter cognatos vero agnati non comprehenduntur. Et ideo patruus et agnatus est et cognatus, avunculus autem cognatus tantummodo est. 15. Consanguinei sunt eodem patre nati, licet diversis matribus, qui in potestate fuerunt mortis tempore : adoptivus quoque frater, si non sit emancipatus, et hi, qui post mortem patris nati sunt, vel causam probaverunt. 16. Soror jure consanguinitatis tam ad fratris, quam ad sororis hereditatem admittitur. 17. Consanguineis non existentibus, agnatis defertur hereditas, prout quis alterum gradu præcesserit. Quod si plures eodem gradu consistunt, simul admittuntur. 18. Si sint, fratre defuncto, et fratris filius, et nepos ex fratre non existente, filius fratris nepoti præfertur. 19. Sed si duorum fratrum sint liberi, non in stirpes, sed in capita hereditas distribuitur, scilicet ut pro numero singulorum viritim distribuat hereditas. 20. Feminae ad hereditates legitimas ultra

consanguineorum successiones non admittuntur : idque jure civili Voconiana ratione videtur effectum. Ceterum lex duodecim tabularum sine illa discretionem (*feminini*) sexus agnatos admittit.

CAP. IV. ULPIANUS LIBRO (*REGULARUM*) SINGULARI, SUB TITULO DE LEGITIMIS HEREDITATIBUS. I. Intestatorum ingenuorum hereditates pertinent primum ad suos heredes, id est liberos, qui in potestate sunt, ceterosque, qui in liberorum loco sunt; si sui heredes non sint, ad consanguineos, id est fratres et sorores ex eodem patre; si nec hi sint, ad reliquos agnatos (*proximos, id est cognatos*) virilis sexus, per mares descendentes, ejusdem familiæ. Id enim cautum est lege duodecim tabularum hac : « Si intestatus moritur, cui suus heres nec escit, agnatus proximus familiam habeto. » II. Si agnatus defuncti non sit, eadem lex duodecim tabularum gentiles ad hereditatem vocat his verbis : « Si agnatus nec escit, gentiles familiam habento. » Nunc (*nec gentiles*) nec gentilicia jura in usu sunt.

CAP. V. IDEM (*LIBRO*) INSTITUTIONUM (*SECUNDO SUB TITULO DE SUCCESSIONIBUS*) AB INTESTATO. I. Ab intestato quoque hereditas defertur aut per jus civile, aut per prætoris beneficium : per jus civile suis heredibus, vel liberis, qui in potestate (*ejus*) fuerunt, filio filiæ, et deinceps, qui in locum defuncti parentis, qui ex eodem natus sit, succedunt.

CAP. VI. IDEM EODEM LIBRO. I. Post suos ab intestato legitimi admittuntur, primum consanguinei; (ii) sunt fratres et sorores, qui in ejusdem potestate patris fuerunt, etsi ex diversis matribus nati sunt. II. Consanguineos et adoptio facit, et adrogatio, (*et*) causæ probatio et in manum conventio.

CAP. VII. IDEM EODEM LIBRO. I. Post consanguineos legitimi vocantur. Hi sunt agnati, qui nos per patris

cognitionem contingunt, virilis sexus : nam sciendum, feminis, ultra consanguineas, hereditates legitimas non deferri. 2. Suis prætor solet emancipatos liberos, itemque civitate donatos conjungere, data bonorum possessione : sic tamen, ut bona, si quæ propria habent, his, qui in potestate manserunt, conferant. Nam æquissimum putavit, neque eos bonis paternis carere per hoc quod non sunt in potestate : neque præcipua bona propria habere, cum partem sint ablaturi suis heredibus.

CAP. VIII. IDEM LIBRO, QUI SUPRA, (*SUB TITULO*) DE SUIS (*ET LEGITIMIS*) HEREDIBUS. 1. Post agnatos prætor vocat cognatos ; cognati autem sunt, qui nos per patrem aut matrem contingunt : post cognatos virum et uxorem. 2. Et hæc, si qui decessit, non fuit libertinus, vel stirpis libertinæ : ceterum si libertinus est, vel libertina, patrono ejus legitima hereditas, patronæve lege duodecim tabularum defertur.

CAP. IX. IDEM EODEM LIBRO. 1. Post familiam patroni vocat prætor patronum et patronam, item liberos, et parentes patroni et patronæ : deinde virum et uxorem : mox cognatos patroni et patronæ. 2. Quod si is, qui decessit, liber fuit ex (*mancipatione citra*) remancipationem manumissus, lex quidem duodecim tabularum manumissori legitimam hereditatem detulit : sed prætor, æquitate motus, decem personas cognatorum ei prætulit has : patrem, matrem, filium, filiam, avum, aviam, nepotem, neptem, fratrem, sororem : ne quibuscunque occasione juris sanguinis necessitudinem vinceret. 3. Sed imperator noster in hereditatibus, quæ ab intestato deferuntur, eas solas personas voluit admitti, quibus decimæ immunitatem ipse tribuit.

EX

DOSITHEI MAGISTRI

INTERPRETAMENTORUM LIBRO TERTIO

TRACTATUS FORENSIS MAXIME DE MANUMISSIONIBUS

GRÆCE ET LATINE.

(ΣΥΤΤΓΡΑΜΜΑΤΙΟΝ ΝΟΜΙΚΟΝ

ΜΑΛΙΣΤΑ

ΠΕΡΙ ΕΛΕΥΘΕΡΩΣΕΩΝ.)

Ἀλλὰ ἤδη νῦν, ἡ ὑπεσχόμενη, τὰ ἀνήκοντα πρὸς τὴν ἀγορὰν, ἢ ἐν βουλευτηρίῳ (1), οὐδὲν ἐμποδίων ἤδη ἄρξομαι.

1. Πᾶν γὰρ δίκαιον ἢ πολιτικὸν προσαγορεύεται, ἢ φυσικὸν λέγεται, ἢ ἔθνικὸν δίκαιον· ἀπὸ τούτου γὰρ ὠνομάσθη, ὅτι πάντα τὰ ἔθνη ὁμοίως τούτου εἰσὶν κεχρημένα· ὁ γὰρ καλὸν καὶ δίκαιόν ἐστιν, πάντων εὐχρηστία συμφωνεῖ. Τόδε δίκαιον πολιτικὸν κύριόν ἐστιν Ῥωμαίων, καὶ ἀπὸ τούτων εἰρημένον, ἐπειδὴ ἡμετέρα πόλις τούτῳ τῇ ἀληθείᾳ χρῆται· ἀλλὰ ἔτι οἱ τοῦτο εἶναι προλέγουσιν, ὅτι πᾶσι πολίταις ἰδίοις ἢ μείζονι μέρει συμφέρει· εἰσὶν γὰρ οἱ καὶ (2) παρέδωκαν ὑπόστασιν δικαιοσύνης εἶναι· πλείονες τοῦτον δὲ τὸν ἀφορισμὸν ἀληθέστερον εἶναι παρέδωκαν, ὅτινα ἐν τῇ ἀρχῇ εἶπαμεν.

2. Δικαίου πολιτικοῦ προσαγορεύεται, ὥς ἐκ πλείονων μερῶν συνέστηκεν· ἀλλὰ διατάξεις αὐτοκρατορικαὶ ὁμοίως τιμητέον, ὅ ἐστιν καὶ τοῦ πραιτορος διάταγμα ὁμοίως ἢ ἀνθυπάτου· ἐκ τούτου γὰρ συγκατέθεντο τὴν ἐμπειρίαν, καὶ παρεληπτὰ τῶν ἀποκριμάτων, καὶ κεφαλαιωδῶς εἰώθαμεν ταῦτα λέγειν.
[3.] Νόμος γὰρ Ἰούλιος καὶ Πάπιος τὰ λοιπὰ μέρη τοῦ δικαίου προσαγορεύονται (3).

(1) Forte supplendum : δοκιμασθέντα.

(2) Forte pro καὶ legendum δίκαιον.

(3) Totum hunc locum sic fere rescribendum esse putat Bocking : Δικαίου πολιτικοῦ τὸ μὲν ἔγγραφον, τὸ δὲ ἀγγραφον προσαγορεύεται. Ἐκεῖνο δὲ ἐκ πλείονων μερῶν συνέστηκεν. Τὸν post legis sensusque consiliorum expositionem : Ἀλλὰ διατάξεις αὐτοκρατορικαὶ νόμου ἄξιν ἐπέχουσιν, καὶ ὁμοίως τιμῶνται. Μέρος δὲ ἐστὶν καὶ τοῦ πραιτορος διάταγμα ἢ ἀνθυπάτου, ὁμοίως τιμητέον. Sequitur de res-
ponsis prudentium brevis expositio, fortasse in hunc modum : Ἀνθεντίαν

(DISPUTATIO FORENSIS

MAXIME

DE MANUMISSIONIBUS.)

Sed jam nunc quæ promisi, pertinentia ad forum, vel in curia (1), nullo impedimento jam aggrediar.

1. Omne enim jus aut civile appellatur, aut naturale dicitur, vel gentium jus : ab eo enim nominatum est, quod omnes gentes similiter eo sunt usæ; quod enim honestum et justum est, omnium utilitati convenit. Jus autem civile proprium est Romanorum, et ab eis dictum, quoniam nostra civitas ipso revera ulitur : sed quidam hoc esse prædicunt, quod omnibus civibus suis aut majori parti expedit : sunt enim qui et (2) tradiderunt substantiam justitiæ esse; plurimi autem illam definitionem veriolem esse tradiderunt, quam in principio diximus.

2. Juris civilis appellatur, quasi ex pluribus partibus constat.....; sed constitutiones imperatoriæ similiter honorandæ, quod est et prætoris edictum similiter vel proconsulis. Ex eo enim constituerunt juris prudentiam, et receptum est responsorum, et summatim solemus hæc dicere. [3] Lex enim Julia et Papia ceteræ partes juris appellantur (3).

(1) Forte supplendum : *comprobata*.

(2) Forte pro et legendum : *jus*. Conf. notam 2 paginæ oppositæ

(3) Sic loci ex conjectura Eduardi Bæcking restituti translationem propono : *Jus civile aliud scriptum, aliud non scriptum appellatur. Illud autem ex pluribus partibus constat. — Sed constitutiones imperiales legis vicem obtinent et similiter honorantur. Pars est etiam (juris scripti) edictum prætoris vel proconsulis, similiter honorandum. — Auctoritatem habent etiam quæ a jurisconsultis (sive prudentibus) constituta*

Β. [4.] Τους γὰρ κανόνας ἐπεξιόντι μοι πρὸς ταῦτα τὰ μαθήματα ἀναγκαῖον (ἐφάνη) πρὸ πάντων εἰδέναι (περὶ αἰρέσεως τῶν ἀνθρώπων) οὐδὲ γὰρ μιᾶς εἰσὶν αἰρέσεως, ἀλλὰ ποικίλης, ἅτινα καθ' ἕκαστον τὰ ἀνήκοντα πρὸς ταύτην τὴν ἐξήγησιν ἀνεκτετέα ἐστὶν τῇ τάξει.

Α. [5.] Πάντες γὰρ ἡ εὐγένειαι εἰσὶν, ἡ ἀπελευθέρου. Ἀλλὰ ἵνα μάλλον δυνηθῶσιν ἕκαστα διασαφηνῆσθαι, βέλτιον δοκεῖ εἰρησθαι ἀπὸ ἀπελευθέρων ἀναφέρειν, καὶ πρῶτον περὶ Ῥωμαίων γράφειν, μὴ πλεονάκις ταῦτα διερμηνεύειν ἀναγκαζόμεθα. [6.] Πρῶτον οὖν ἴδωμεν, πόταπὸν ἐστὶν ὃ λέγεται, αὐτοῦς, οἱ μεταξὺ φίλους παλαιούς (1) ἀπελευθεροῦντο, μὴ εἶναι ἐλευθέρους, ἀλλὰ τοῦ δεσπότης θελήσει ἐν ἐλευθερίᾳ διατρίβειν, καὶ μόνον τοῦ δουλικοῦ φόβου ἀπολύεσθαι.

Β. Πρότερον γὰρ μία ἐλευθερία ἦν, καὶ ἡ ἐλευθερία ἐγένετο ἐκ προσαγωγῆς, ἡ κατὰ διαθήκην, ἡ ἐν ἀποτιμῇσει· καὶ πολιτεία Ῥωμαίων συνήτει τοῖς ἡλευθερωμένοις, ἥτις προσαγορεύεται νόμιμος ἐλευθερία. Οὗτοι δὲ, οἱ δεσπότης θελήσει ἐν ἐλευθερίᾳ ἦσαν, ἔμμενον δούλοι, καὶ οἱ ἐλευθερωθέντες ἐτάχθησαν εἰς δουλείαν πάλιν αὐτοὺς κατὰ βίαν ἄγειν· παρεγίνετο (δὲ) ὁ στρατηγὸς καὶ οὐκ ἤφιεν ἐλευθερωθέντα δουλεύειν. [7.] Πάντα μέντοι καθὼς δοῦλος προσεπόριζεν ἡλευθερωκότι, ἡ εἴ τι ἐπὶ πρῶτα, ἡ κατὰ γραφὴν εἰλήφει, ἡ ἐξ οἷας δῆποτε δίκης ἄλλης προσεκέκτητο, τοῦ δεσπότης τοῦτο ἐγένετο, τοῦτ' ἐστὶν ἐλευθερουμένου πάντα τὰ ὑπάρχοντα πρὸς τὸν πάτρωνα διέφερεν.

Β. [8.] Ἀλλὰ νῦν ἔχουσιν ἰδίαν ἐλευθερίαν εἰς τοὺς φίλους; ἡλευθερωμένοι, καὶ γίνονται Λατίνοι Ἰουνιανοί, ἐπειδὴ νόμος Ἰούνιος, ὃς τὴν ἐλευθερίαν αὐτοῖς ἔδωκεν, ἐξίσωσεν αὐτοὺς Λα-

δὲ ἔχει καὶ τὰ ὑπὸ τῶν νομικῶν (εἴτε ἐμπειρῶν) νομοθετούμενα· ἐκ τούτου γὰρ ὁ οἱ νομικοὶ συγκατένευσαν, τὴν ἐμπειρίαν συγκατέθεντο, καὶ παρείληπται τῶν ἀποκριμάτων ὄνομα, ὥστε τοὺς νομικοὺς ἐπερωτωμένους ἐξ ἀποφθέγματος νομοθετεῖν. Καὶ κεφαλαιωδῶς εἰώθησαν ταῦτα λέγειν δίκαιον πολιτικόν. Νόμος γὰρ λέγεται ἐξαιρέτως, ὡς ὁ Ἰούλιος καὶ Πάπιος· ἀλλ' οὕτως καὶ τὰ λοιπὰ μέρη τοῦ δικαίου προσαγορεύεται.

(1) *Legendum videtur* : πάλαι.

3. [4.] Regulas enim exsequenti mihi ad ea studia necessarium (*visum est*) ante omnia scire (*de conditione hominum* :) nec enim unius sunt conditionis, sed variæ; quæ per singula, quæ pertinent ad hanc enarrationem, referenda sunt ordine.

4. [5.] Omnes enim vel ingenui sunt, vel liberti. Sed ut magis possint singula declarari, melius videtur incipere a libertis referre, et primum de Latinis scribere, ne sæpius eadem interpretari cogamur. [6.] Primum ergo videamus quale est quod dicitur, eos qui inter amicos antiquitus manumittebantur, non esse liberos, sed domini voluntate in libertate morari, et tantum serviendi metu liberari.

5. Antea enim una libertas erat, et libertas fiebat ex vindicta, vel ex testamento, vel in censu, et civitas Romana competebat manumissis, quæ appellatur legitima libertas. Hi autem qui domini voluntate in libertate erant, manebant servi, et manumissores audebant eos iterum in servitutem per vim ducere; sed interveniebat prætor, et non patiebatur manumissum servire. [7.] Omnia tamen quasi servus adquirebat manumissori; vel si quid stipulabatur, vel mancipatione accipiebat, vel ex quacumque causa alia adquisierat, domini hoc faciebat, id est, manumissi omnia bona ad patronum pertinebant.

6. [8.] Sed nunc habent propriam libertatem inter amicos manumissi, et fiunt Latini Juniani, quoniam lex Junia, quæ libertatem eis dedit, exæquavit eos Latinis

sunt; ex eo enim de quo jurisconsulti consenserunt, prudentiam constituerunt, et receptum est responsorum nomen, ita ut jurisconsulti interrogati ex responsis (sententiis) jus constituerent. Et summatim solemus hæc dicere jus civile. Lex enim dicitur præcipue, ut Julia et Papia, sed ita et ceteræ partes juris appellantur.

τίνοις κολωναρίοις, οἱ, ὅτε ᾤσαν πολῖται Ῥωμαίων ἀπελεύθεροι (1), ὄνομα ἴδιον εἰς τὴν κολωνίαν δεδώκεσιν.

7. [9.] Ἐν τούτοις, οἱ μεταξὺ φίλων ἐλευθεροῦνται, θέλησις δεσπότης σκοπεῖται· νόμος γὰρ Ἰουνίος τούτους γίνεσθαι Λατίνους κελεύει, οὗς ὁ δεσπότης ἐλευθέρους εἶναι ἠθέλησεν. Τούτου δὴ οὕτως ἔχοντος, ὀφείλει προαίρεσιν ἐλευθεροῦντος ἔχειν ὁ δεσπότης· ὅθεν εἰ κατὰ βίαν ἀναγκασθεὶς, λόγου χάριν ὑπὸ τινος δῆμου, ἢ ἀφ' ἑνὸς ἐκάστου ἀνθρώπων, ἐλευθερώσῃ, οὐκ ἐλεύσεται ὁ δοῦλος πρὸς τὴν ἐλευθερίαν, ἐπεὶ οὐ νοεῖται ἠθελῆ-
κέναι, ὁ ἀναγκασθεὶς [ἐλευθερῶσαι].

8. [10.] Ὅμοιως ἵνα δυνηθῇ ἔχειν ὁ δοῦλος τὴν ἐλευθερίαν, τοιοῦτος εἶναι ὀφείλει, ἵνα ὁ πραιτώρ εἴτε ἀνθύπατος ἐλευθερίαν αὐτοῦ συντηρῇ, καὶ γὰρ τοῦτο νόμῳ Ἰουνίῳ ἠσφά-
λισται· εἰσὶν μέντοι πλείονες αἰτίαι, ἐν αἷς οὐ φυλάσσει ὁ ἀν-
θύπατος τὴν ἐλευθερίαν, περὶ ὧν προβαίνοντες ἐπιδείξομεν.

9. [11.] Ἀλλὰ καὶ ἐκεῖνο παρατηρητέον, ἵνα ὁ ἐλευθερού-
μενος ἐν τοῖς ὑπάρχουσιν ἐλευθεροῦντος (ᾤ). καὶ διὰ τοῦτο εἰ
τοσοῦτον ἐκ δικαίου πολιτικοῦ ἢ ἐλευθεροῦντος, οὐκ ἔσται
Λατίνος· ἀνάγκη ἐστὶν οὖν δοῦλον οὐ μόνον ἐκ δικαίου πολιτι-
κοῦ, ἀλλὰ καὶ ἐν τοῖς ὑπάρχουσιν εἶναι.

10. [12.] Κοινὸς δοῦλος εἰ ὑπὸ ἑνὸς (κοινωνῶν ἐκ προσα-
γωγῆς ἐλευθερωθῇ, οὔτε τοῦ ἐλευθεροῦντος) γίνεται ἀπελεύθε-
ρος, οὔτε ἐπὶ τὴν ἐλευθερίαν ἔρχεται, (ἀλλ' ὁ ἐλευθερῶν τὸ
αὐτοῦ μέρος ἀποβάλλει,) καὶ τοῦ ἑτέρου δεσπότης ὅλος γίνεται
δοῦλος, νόμου αὐξομένου (2). Ἀλλὰ μεταξὺ φίλων δοῦλος ὑπὸ
ἑνὸς ἀπὸ κοινωνῶν ἐλευθερωθεὶς δοῦλος μένει, (καὶ) ἐκατέρω
κυριεύσουσιν· δίκαιον γὰρ οὐ προσαύξεσθαι ἐν ταύτῃ τῇ ἐλευ-
θερίᾳ, ἐν ᾗ στρέφεται· εἰ καὶ Προκουλὸς δοκιμάσῃ προσαύξεν
μετὰ κοινωνῶν, τῇ γνώμῃ οὐ χρῶμεθα.

11. [13.] Κυριώτατος τοῦτον τὸν δοῦλον, οὗ ἢ χρῆσις καὶ
ὁ καρπὸς πρὸς ἄλλον ἀνήκει, οὐ δύναται ἐκ προσαγωγῆς ἐλευ-

(1) Rectius : πολῖται Ῥωμαῖοι, delete ἀπελεύθεροι.

(2) Potius : νόμῳ τοῦ αὐξάνεσθαι.

colonariis qui, cum essent cives Romani liberti (1), nomen suum in coloniam dederant.

7. [9.] In his qui inter amicos manumittuntur, voluntas domini spectatur: lex enim Junia eos fieri Latinos jubet, quos dominus liberos esse voluit. Hoc cum ita scilicet habeat, debet voluntatem manumittentis habere dominus: unde si per vim coactus, verbi gratia, ab aliquo populo, vel a singulis hominibus, manumiserit, non venit servus ad libertatem, quia non intelligitur voluisse, qui coactus est [manumittere].

8. [10.] Similiter ut possit habere servus libertatem, talis esse debet, ut prætor vel proconsul libertatem ejus tueatur; nam et hoc lege Junia cautum est: sunt autem plures causæ, in quibus proconsul libertatem non tueatur, de quibus procedentes ostendemus.

9. [11.] Sed et illud observandum, ut qui manumittitur in bonis manumittentis (*sit*); et ideo si tantum ex jure Quiritium sit manumittentis, non erit Latinus: necesse est ergo servum non tantum ex jure Quiritium, sed etiam in bonis esse.

10. [12.] Communis servus (*si ab uno sociorum vindicta manumittatur, neque manumissoris*) fit libertus, neque ad libertatem pervenit, (*sed manumissor partem suam amittit,*) et alterius domini totus fit servus jure crescente (2). Sed inter amicos servus ab uno ex sociis manumissus, servus manebit, (*et*) utrique dominabuntur: justum enim non ad crescere in hac manumissione, in qua vertitur; etsi Proculus existimaverit ad crescere inter socios, ea sententia non utimur.

11. [13.] Proprietarius eum servum, cujus usus et fructus ad alium pertinet, non potest ex vindicta manu-

(1) Vox *liberti* delenda videtur.

(2) Potius: *jure ad crescendi*.

θερῶσαι, ἐπισκοτούσης χρήσεως καὶ καρποῦ· καὶ εἰ ἐλευθερώσῃ τοῦτον ἐκ προσαγωγῆς, ποιήσῃ δοῦλον ἄνευ δεσπότου, ἀλλὰ Λατίνον....

12. [14.] Ξένος ἐλευθερῶν δοῦλον οὐ δύναται πρὸς Λατίνον ἄγειν, ἐπεὶ ὁ νόμος Ἰούνιος, δὲ τῶν Λατίνων γένος εἰσῆγαγεν, οὐκ ἀνῆκει πρὸς Ἑλλήνας (1) ἐλευθεροῦντας, καθὼς καὶ Ὀκταβῆνος δοκιμάζει. Ὁ πραίτωρ οὐκ ἀφήσει τὸν ἐλευθερωθέντα δουλεύειν, εἰ μὴ ἄλλως νόμῳ Ἑλλήνων χειρογραφηθῇ.

13. [15.] Νεώτερος εἰκοσι ἐτῶν ἐλευθερώσαι οὔτε ἐκ προσαγωγῆς δύναται, οὔτε διαθήκῃ. Τοιγαροῦν οὐδὲ Λατίνον ποιῆσαι δύναται· τοσοῦτον γὰρ ἐπὶ συμβουλίᾳ δύναται ἐλευθερώσαι δοῦλον ἴδιον, αἰτίας δοκιμασθείσης.

14. [16.] Οὗτος δέ, ὁ ἐλευθεροῦται εἰς φίλους, ὅσων ἐν ἡ ἐτῶν, Λατίνος γίνεται, καὶ μόνον αὐτῷ τούτῳ προχωρεῖ ἐλευθερία (2), ἵνα μεταξὺ πάλιν δυνηθῇ ἐκ προσαγωγῆς ἢ διαθήκῃ ἐλευθερωθῆναι, καὶ πολίτης Ῥωμαίων (3) γενέσθαι.

15. [17.] Γυνὴ χωρὶς ἐπιτρόπου αὐθεντίας (οὐ δύναται ἐλευθερώσαι,) ἐκτὸς εἰ μὴ δίκαιον τέκνων ἔχοι· τότε γὰρ ἐκ προσαγωγῆς χωρὶς ἐπιτρόπου δύναται ἐλευθερώσαι. Ὅθεν εἰ γὰρ ἡ γυνὴ ἀποῦσα ἐλεύθερον εἶναι κελεύσῃ, ἥτις δίκαιον τέκνων μὴ ἔχοι, ἐζήτηται τοῦτο, εἰ, ἐπιτρόπου αὐτῆς αὐθεντίαν ἐπιχωροῦντος τούτῳ τῷ χρόνῳ, ᾧ ἡ ἐπιστολὴ γράφεται δούλῳ ὑπὸ τῆς δεσποίνης, (οὗτος ἐλεύθερος γένοιτο;) Ἰουλιανὸς ἀρνεῖται· ὑπολαμβάνει γὰρ τούτῳ τῷ χρόνῳ ὀφείλειν αὐθεντίαν παρέχσθαι, ἐν ᾧ ἀπαρτίζεται ἡ ἐλευθερία· τότε γὰρ ἀπαρτίζεσθαι νοεῖται, ὅτε ὁ δοῦλος ἐπιγνῶ τῆς δεσποίνης τὴν θέλησιν. Ἀλλὰ Νηράτιος Πρίσκος δοκιμάζει ἐλευθερίαν δούλῳ συναιτεῖν· ἀρκεῖσθαι γάρ, ὅποτε ἡ ἐπιστολὴ γράφεται, παραλαμβάνεσθαι αὐθεντίαν ἐπιτρόπου· οὗ ἡ γνώμη καὶ διατάζει αὐτακράτορικῇ ἰσχυροπεποιήται.

(1) Forte legendum ξένους.

(2) Malim ἐλευθέρωσις.

(3) Melius Ῥωμαῖος.

mittere, obstante usu et fructu; et si manumiserit eum ex vindicta, faciet servum sine domino....., sed Latinum.....

12. [14.] Peregrinus manumittens servum non potest ad Latinum perducere, quia lex Junia, quæ Latinorum genus introduxit, non pertinet ad peregrinos manumittentes, sicut et Octavenus probat. Prætor non permittet manumissum servire, nisi aliter lege peregrina caveatur.

13. [15.] Minor viginti annorum manumittere neque ex vindicta potest, neque testamento: itaque nec Latinum facere potest, tantum enim apud consilium potest manumittere servum suum, causa probata.

14. [16.] Is autem qui manumittitur inter amicos, quotcumque est annorum, Latinus fit, et tantum ei ad hoc prodest manumissio, ut postea iterum possit ex vindicta vel testamento manumitti, et civis Romanus fieri.

15. [17.] Mulier sine tutoris auctoritate (*non potest manumittere,*) nisi jus liberorum habeat; tunc enim ex vindicta sine tutore potest manumittere. Unde si mulier absens liberum esse jubeat, quæ jus liberorum non habeat, quæsitum est hoc, an, tutoris ejus auctoritatem præstantis (1) eo tempore, quo epistola scribitur servo a domina, (*is liber fieret?*) Julianus negat: existimat enim eo tempore debere auctoritatem præstare, quo peragitur libertas; tunc enim peragi intelligitur, cum servus cognoscet dominæ voluntatem. Sed Neratius Priscus probat libertatem servo competere: sufficere enim, quando epistola scribitur, adhiberi auctoritatem tutoris: cujus sententia et constitutione imperiali confirmata est.

(1) Genitivus absolutus, græco more, pro : tutore.... præstante.

16. [18.] Δοῦλον εἰς ὑποθήκην δεδομένον πολίτην Ῥωμαῖον ποιῆσαι ὀφειλέτης οὐ δύναται, ἐκτὸς εἰ μὴ πρὸς ἀπόδοσιν ἧ· ἐπισκοτεῖ γὰρ τῇ ἐλευθερίᾳ νόμος Αἴλιος Σέντιος, ὃς κωλύει δοῦλον δανειστῶν (βλάβης) ἕνεκα ἡλευθερωμένον πολίτην Ῥωμαῖον γενέσθαι, ... ἀλλὰ Λατίνον....

17. [19.] Καὶ ὅστις ἐν ἀποτιμήσει ἡλευθεροῦται, εἰ λ' ἔτη ἔχοι, πολιτείαν Ῥωμαίων κτᾶται. Ἀλλὰ ὀφείλει οὗτος ὁ δοῦλος ἐκ δικαίου πολιτικοῦ ἡλευθεροῦντος εἶναι, ἵνα πολίτης Ῥωμαῖος γένηται. Ἀποτίμησις δὲ ἐπὶ Ῥώμῃς ἄγεσθαι εἴωθεν. Ἡ ἀποτίμησις καθαρμῶν κτίζεται· ἐστὶν δὲ ὁ καθαρμὸς πενταετηρικὸς χρόνος, ᾧ Ῥώμη καθαίρεται. Μεγάλη μέντοι ἀμφισβήτησις ἐστὶν ἐν τοῖς ἐμπερίοις, πότερον τούτῳ τῷ χρόνῳ δυνάμεις λαμβάνουσιν ἅπαντα, ἐν ᾧ ἡ ἀποτίμησις (ἄγεται), ἢ ἐν ἐκείνῳ τῷ χρόνῳ, ἐν ᾧ καθαρμὸς κτίζεται. Εἰσὶν γὰρ οἱ ὑπολαμβάνοντες, μὴ ἄλλως δυνάμεις λαμβάνειν τὰ πρασσόμενα ἐν τῇ ἀποτιμήσει, ἐὰν μὴ αὕτη ἡμέρα ἀκολουθήσῃ, ὅτε ὁ καθαρμὸς κτίζεται· ὑπολαμβάνουσιν γὰρ, ἀποτίμησιν καταβαίνειν ἐπὶ τὴν ἡμέραν τοῦ καθαρμοῦ, οὐχὶ τὸν καθαρμὸν κατατρέχειν ἐπὶ τὴν ἡμέραν τῆς ἐπιτιμήσεως. Ὅτι διὰ τοῦτο ἐζήτῃται, ἐπειδὴ πάντα (ἂ ἐν) τῇ ἀποτιμήσει πράσσονται, τῇ καθαρμῷ ἰσχυροποιοῦνται. Ἀλλὰ ἐν τῇ πόλει Ῥωμαίων μόνον ἀποτίμησιν ἄγεσθαι δεδῆλωται. ἐν δὲ ταῖς ἐπαρχίαις μᾶλλον ἀπογραφαῖς χρῶνται.

16. [18.] Servum pignori datum civem Romanum facere debitor non potest, nisi forte solvendo sit; obstat enim libertati lex Ælia Sentia, quæ prohibet servum creditorum (*fraudundorum*) causa manumissum civem Romanum fieri... sed Latinum...

17. [19.] Et qui in censu manumittitur, si triginta annos habeat, civitatem Romanam possidet : sed debet hic servus ex jure Quiritium manumittentis esse, ut civis Romanus fiat. Census autem Romæ agi solet. Census lustrum conditur : est autem lustrum quinquennale tempus, quo Roma purgatur. Magna autem dissensio est inter prudentes, utrum eo tempore vires accipiant omnia, in quo census (*agitur*), an in eo tempore, in quo lustrum conditur. Sunt enim qui existimant, non aliter vires accipere quæ aguntur in censu, nisi hæc dies sequatur, qua lustrum conditur; existimant enim censum descendere ad diem lustrum, non lustrum decurrere ad diem census. Quod ideo quæsitum est, quoniam omnia (*quæ*) in censu aguntur, lustrum confirmantur. Sed in urbe Romanorum tantum censum agi notum est; in provinciis autem magis professionibus utuntur.

LOCORUM

**EX JURE ROMANO ANTEJUSTINIANO
AB INCERTO SCRIPTORE COLLECTORUM**

FRAGMENTA

QUÆ DICUNTUR

VATICANA.

FRAGMENTA VATICANA

EX EMPTO ET VENDITO.

(Desunt paginæ octoginta.)

..... 1. *Qui a muliere* sine tutoris auctoritate sciens rem Mancipi emit, vel falso tutore auctore, quem scit non esse, non videtur bona fide emisse; itaque et veteres putant, et Sabinus et Cassius scribunt. Labeo quidem putabat nec pro emptore eum possidere, sed pro possessore; Proculus et Celsus pro emptore; quod est verius: nam et fructus suos facit, quia scilicet voluntate dominæ percipit, et mulier sine tutoris auctoritate possessionem alienare potest. Julianus propter Rutilianam constitutionem, eum qui pretium mulieri dedisset, etiam usucapere, et si ante usucapionem offerat mulier pecuniam, desinere eum usucapere.

2. Papinianus libro III. Responsorum. Usuræ venditori post traditam possessionem arbitrio iudicis præstantur; ante traditam autem possessionem emptori quoque fructus rei vice mutua præberi necesse est: in neutro mora considerabitur.

3. Venditor, qui legem commissoriam exercere noluit, ob residuum pretium iudicio venditi recte agit; quo secuto legi renuntiatum videtur.

4. Qui die transacto legem commissoriam exercere noluit, postea variare non potest.

5. Papianus libro III. Responsorum. *Æde sacra* terræ motu diruta locus ædificii non est profanus, et ideo venire non potest.

6. Mulier servam ea lege vendidit, ut, si redisset in eam civitatem, unde placuit exportari, manus injectio esset. Manente vinculo servitutis si redierit, quæ vendidit



manum injiciet et ex jure concesso mancipium abducat; post manumissionem autem si redierit, in perpetuam servitutem sub eadem lege publice distrahetur. Quæ vendidit si manum injecerit non liberatæ, mancipium retinere poterit ac manumittere : adimi quippe libertatem, et publice venditionem ita fieri placuit, ut propter pericula venditores, quamvis metuentes, servis suis offensam vel duritiam possint pœnitendo remittere (1).

7. Quominus possessio rei venditæ tradatur empti judicio, decem annorum præscriptione non impeditur.

8. Evictione citra dolum emptoris et judicis injuriam secuta, duplum ex empti judicio secundum legem contractus præstabitur.

9. Creditor a debitore pignus recte emit, sive in exordio contractus ita convenit, sive postea. Nec incerti pretii venditio videbitur, si convenerit ut pecunia fœnoris non soluta creditor jure empti dominium retineat, cum sortis et usurarum quantitas ad diem solvendæ pecuniæ præstitutam certa sit.

10. Iniquam sententiam evictæ rei periculum venditoris non spectare placuit, neque stipulationem auctoritatis committere.

11. Convenit ad diem pretio non soluto venditori alterum tantum præstari : quod usurarum centesimam excedit, in fraudem juris videtur additum. Diversa causa est commissoriæ legis, cum in ea specie non fœnus illicitum exerceatur, sed lex contractus non improbabilis dicatur.

12. Ante pretium solutum domini quæstione mota, pretium emptor restituere non cogetur, tametsi maxi-

(1) Mommsen : « ut *lex custodiatur* propter pericula venditorum, qui vel metuentes servis suis offensam vel duritiam possunt pœnitendo remittere. »

mi (1) fidejussores evictionis offerantur, *cum* ignorans possidere cœperit : nam usucapio frustra complebitur anticipata lite; nec oportet evictionis securitatem præstari, cum in ipso contractus limine domini periculum immineat.

13. Venditor, si per conlusionem imaginarium colonum emptoris decipiendi causa subposuit, ex empto tenebitur : nec idcirco recte defenditur, si, quo facilius excogitatam fraudem retineret, colonum et quinque annorum mercedes in fidem suam recipiat : alioquin si bona fide locavit, suspectus non erit.

14. Lege venditionis inempto prædio facto, fructus interea perceptos iudicio venditi restitui placuit, quoniam eo jure contractum in exordio videtur : sicuti in pecunia quanto minoris venierit, ad diem pretio non soluto. Cui non est contrarium (*quod*) iudicium ab ædilibus in factum de recipiendo pretio, mancipio reddito quia displicuisset, proponitur (2); quod non erit necessarium, si eadem lege contractum ostendatur.

15. Fructus pendentes, etsi maturi fuerunt, si eos venditor post venditionem ante diem solvendi pretii percepit, emptori restituendos esse convenit, si non aliud inter contrahentes placuit (3).

16. Vino mutato periculum emptorem spectat, quamvis ante diem pretii solvendi vel conditionem emptio-
nis impletam id evenierit : quod si mille amphoras certo pretio, corpore non demonstrato, vini vendidit, nullum emptoris interea periculum erit.

17. Evictis agnis (4), quanti emptoris interest iudicio

(1) Mommsen : « maxime. »

(2) Mommsen melius : « quod iudicium — de recipiendo pretio mancipii redditur, quia displicuisse proponitur. »

(3) Mommsen transponit : « placuit.... convenit. »

(4) Lege : « agris. »

empti lis æstimatur : quod si ab initio convenit ut venditor pretium restitueret, usuræ quoque post evictionem præstabuntur, quamvis emptor post dominii litem inchoatam fructum adversario restituat : nam incommodum mediæ temporis damnum emptoris est.

(Desunt paginæ duodecim.)

18. . . secundum jus in facinorosos. emptores inquietari, sed actione fiduciæ.
Valeriano III. et Gallieno II. cons. (255.)

19. Gallienus Aug. Res pupillorum a creditoribus patris propter debita paternæ jure vindicari nullo possunt. Si igitur abstinuisti paternæ hereditate non agnita, contra venditionem a creditoribus patris tui rei tuæ factam præsidem adi, qui inquietari te in possessione non sinet. Sæculari II. et Donato cons. (260.)

20. Per Jul. Menofilum spectabilem virum auxilium non potest denegari pecuniam creditoribus s
habere non potuit in poss
et usurarum, quia in commun
kal. Juliis, Viminacii.

21. Gallienus Aug. alienandæ non sunt. Aditus itaque
cedente e jussione qui i
P. P. IX. kal. Ncv. Patavii . . .

22. Diocletianus et Maximianus AA. Plotic. Si desert. prædia cessationem collationum
vera fide comparasti et venditionem solemniter perfecisti, venditio facta convelli non debet . . .

23. Diocletianus Aurelio Leontio. Cum speciem venditam violentia ignis, qui nunc per pomerium sacrae urbis

grassatus est, absumptam dicas, si venditionem nulla conditio suspenderat, amissæ rei periculum te non adstringet. Proposita IV. non. Nov. Novioduno. Diocletiano Aug. II. et Aristobolo cons. (285.)

24. Diocletianus Claudia
 emptori indemnita
 possessionem venditam esse cog
 ex qualitate rei perdoctus *Diocletiano*
Aug. II. et Aristobolo cons. (285.)

25. Gallienus A. *Xantico* possessionem pa-
 ternam *ab aliquo directi juris emp-*
lore. Gallieno V. et Faustino cons. (262.)

26. *necessitatibus urgentibus pater*
 *vivis parentibus placuit*
 *familia longa ætate*
 *e præf. urbi v. c. proposita. II. kal.*
 *cons.*

27. *ium Fortunatum militem*
 *e controversia moveri consti-*
 *ipso Aug. III. consule.*

28. Alexander Aug. *vendendarum possessionum*
 *i neque alienare eas, neque*
 *Agricola et Clementino cons. (230.)*

29. *Sabiniani non oportuit post interpo-*
 *cari. Præpropere igitur procurator*
 *rationis meæ possessionem*
 *ium nec emptor ignora-*
 *ordine audietur. Proposita kal.*

30. Aurelianus Aug. *posita in possessione fuisti*
 *ejectus inveniris, is eri-*
 *v. c. pro sua æquitate ad effec-*
tum. Aureliano et Basso cons. (271.)

31. *carissime nobis. Tenes tu quidem*

. *liquidissime et lites dirimis*
 *tum statutis tuis non cu-*
 *e incipient discedere*
 *in diversum eventum sententiæ*
 *litigabatur, insidunt par-*
 *u et interpretationem diversam*
 *esse non censui quasi vero in ea*

(Desunt paginae aliquot.)

32. . . . aditus competens iudex; considerato tutelæ iudicio, eam curabit ferre sententiam, quam agnitam legibus esse providerit. Proposita IV. kal. Sept. Constantino et Licinio Augg. II. cons. (312.)

33. Augg. et Cæss. Rutiliæ Primæ. Ingenuos progenitos servitutis adfligi dispendiis minime oportere etiam nostri temporis tranquillitate sancitur; nec sub obtentu initæ venditionis illicitæ decet ingenuitatem infringi. Quare iudicem competentem adire par est, qui in liberali causa ea faciet compleri, quæ in hujusmodi contentionibus ordinari consuerunt, secundum judiciariam disciplinam partibus audientiam præbiturus. Proposita idib. Aug. Romæ Constantino et Licinio Augg. IV. cons. (315.)

34. Augg. et Cæss. Flaviæ Aprillæ. Cum profitearis te certa quantitate mancipium ex sanguine comparasse, cujus pretium te exsolvisse dicis et instrumentis esse firmatum, hoc a nobis jam olim præscriptum est, quod, si voluerit liberum suum legitimum recipere, tunc in ejus locum mancipium domino daret, aut pretium quo valuisset numeraret. Etiam nunc, si a suis parentibus certo pretio comparasti, jus domini possidere te existimamus. Nullum autem ex gentilibus liberum adprobari licet. Subscripta XIII kal. Aug. Constantino Aug. III. cons. (313.)

35. Augg. et Cæss. Nulla verecundiæ vel quietis mora

vel quolibet intervallo cunctandi passim, nunc singuli, modo populi, proruentes in nostros obtutus, sic uniformem querelam iisdem fere sermocinationibus volutarunt, ut nec interpellantium credulitati valeret occurri, nec allegationum qualitas disparari, parens carissime atque amantissime. Pari siquidem exemplo vociferationibus consules, multitudines memorabant (1) non juste res suas esse divenditas, aliis possidentibus se fiscalia luere, frequenti denique obsecratione delata remedium cupiverunt. His sumus valde permoti, verentes ne alicujus calliditatibus adversabili (2) emolumento persuasi res suas venderent sine censu, ac post subsidia nostræ mansuetudinis precarentur, itaque versutiis calliditatis commenta miscentibus, dum *insidiarum* fallentium non suspicamur arcana, pro innocentiae nostræ natura ceteros æstimantes, detrimento census nocentes levaremus. Has fraudes, hos dolos, istas argutias lege prohibemus, constitutione *excludimus*; et idcirco justæ providentiæ consulta deliberatione sancimus, ut omnino qui comparat, rei comparatæ jus cognoscat et censum, neque liceat alicui rem sine censu comparare vel vendere. Inspectio autem publica vel fiscalis esse debet hac lege, ut, si aliquid sine censu venierit, et post ab aliquo deferetur, venditor quidem possessionem, comparator vero id quod dedit pretium, fisco vindicante deperdat. Id etiam volumus omnibus intimari nostræ clementiæ placuisse, neminem debere ad venditionem rei cujuslibet adfectare et accedere, nisi eo tempore, quo inter venditorem et emptorem contractus solemniter explicatur, certa et vera proprietas vicinis præsentibus demonstretur; usque eo

(1) Mommsen : « Pari siquidem exemplo vociferationibus consertis multitudines memorarunt. »

(2) Mommsen : « adversabili. »

legis istius cautione currente, ut, etiamsi subsellia vel, ut vulgo aiunt, scamna vendantur, ostendendæ proprietatis probatio compleatur. Hinc etenim jurgia multa nascuntur, hinc proprietatis jura temerantur, hinc dominiis vetustissimis molestia comparatur, cum cæcitate præpropera, et rei inquisitione neglecta, luce veritatis omissa. nec perpetuitate cogitata domini, juris ratione postposita, ad rei comparisonem accedunt, omissis omnibus, dissimulatis atque neglectis, id properant atque festinant, ut quoquo modo cuniculis nescio quibus inter emptorem et venditorem solemnities celebrentur : cum longe sit melius, sicuti diximus, ut lucem (1) veritatis, fidei testimonio, publica voce, subclaminationibus populi, idoneus venditor adprobetur, quo sic felix comparator atque securus ævo diuturno persistat : quod pro quiete totius successionis eloquimur, ne forte aliquis venditor suum esse dicat quod esse constat alienum. Ita comparator, malo venditore deterior, incautus et credulus, cum testificantibus vicinis omnia debeat quærere, ab universorum disquisitione dissimulet, quoniam (2) sic oporteat agere, ut nec illud debeat requiri, quod ex jure dicitur « si a domino res vendita sit ». Ita ergo venditionum omnium est tractanda solemnitas, ut fallax illa et fraudulenta venditio penitus sepulta depereat. Cui legi deinceps cuncti parere debebunt, ut omnia diligenti circumspeditione quæsita per universas successiones transcurrant, neque aliquem ex improvidentia casum malignæ captionis horrescant. Data IV. kal. Sept. a præfecto *prætorio*, ad correctorem Piceni, Aquileia. Accepta XIV. kal. oct. Albæ. Constantino Aug. III cons. (313.)

36. Augg. et Cæss. Basso. Valentinus perfidiam et

(1) Mommsen : « luce. »

(2) Mommsen : « quem. »

maxime queritur, quia de illo a tutore (1) processit, a quo aliquid in fortunas suas perniciosissimum proficisci minime omnium condecebat. Exuperantius vir clarissimus, si tantum avunculus Valentino esset, nequaquam in Valentinum peccare deberet, qui nunc ...

(Desunt paginæ aut quatuor aut octo.)

37. . . . videlicet jactando numquam
 fiduciam sibi esse servatam
 obnoxia comparator accedi
 num, proinde posthac saltem
 fraudesque talia dissemina
 centur nullus aditus fictis c
 dolis relinquatur ingenui
 ad provincialium preces dudum est *constitutum*
 satisfacere vel nollent pub
 summa relevaret jam nunc i
 spicue lege sancire, ut quæcumque *pro reliquis prodigorum in annonario titulo ceterisque* fiscalibus debitis luxu
 ac nequitia *perditorum hominum*. . . fundis atque man-
 cipiis vel in quibuscumque *corporibus sub auctione lici-*
tanda sunt, fisco auctore vendantur, et ut perpetuo *pe-*
nes eos sint jure domini, quibus res hujuscemodi sub
hastæ solemnibus arbitrio fisco addixerit
 in his utitur venditoris, quæ ob d
 gi vel permissu judicum distra
 emolumenta malle quam debita n
 penes perditos maneant sib
 nere contractuum tergiversatio nu
 interpretationis insidias pertinesce
 talis accesserit ignavorum *Si quis*
 umquam, quo fisco facta venditio *possit infringi, auc-*

(1) Mommsen : « et maxime de illo queritur, quia a tutore. »

toritate rescripti fuerit impetratum, iis quæ contra utilitatem provisionis hujus rescripta sunt, nullus obtemperet magisque obreptivi prærogati tale rescriptum repellatur, cum hæc sit commissa sec atque luxuriam ferre debemus
Lucana sæpius vina rede
per somnum et gulam atque lasciviam
alienare velle nec posse defend
mus est ita status debet esse fe
concedit qui et in satisfactio
. nitas, nisi forsitan hi copiam
. que repetendi cum in præteritum
. vis omnium rerum multis ex
. cum etiam minoribus, si quando aliquid
eorum pro fiscalibus debitis adjudicatur emptoribus,
repetitionis facultas in omnem intercipiatur ætatem
. o res obnoxie necessitatibus
. sæpius respexere leges, quia paren-
. ut desidia mereri posse se cre-
. Data IV. id. Nov. Treveris. Accepta
Valentiniano nobilissimo puero et Victore cons. (369.)
Et iterum data... ad... consularem provinciæ Lugdu-
nensis Primæ, Modesto et Harintheo cons. (372.)

38. bus tantum prædii rustici sit interdicta
. nullum debitum doceatur. Hæc
. supplicans Eugraphius memo-
. ad speciem fuerit ementitum
. a res gesta probatur, ut precibus continetur
. fuisse suggerit, Fauste carissime, æ-
tima rem sit an in rem ejus versum
. t si res minori profuisse potuerit.

39. emptio et venditio bonæ fidei auctori
. supplicet memorant raptis atque
. t terroris injectum ut ei casula

- scinderet vitesque inspectori.
 bonam fidem gestam in possessionis
 *auxilium* jure congruum ita faciat
 as æstimet. Data prid. non.
 40. *ante* patris, ut Maximus adserit
 comparata omnium heredum commu-
 suam quoque consortes abstineant.

(Desunt paginæ complures.)

DE USUFRUCTU.

41. Diocletianus et Maximianus Constantius Tannoniæ Juliæ. Usufructum locari et venumdari posse a fructuario, nulli dubium est. Proinde si, vendente filio tuo possessionem, etiam tu certo pretio usufructu proprio cessisti, quem testamento mariti tui relictum esse proponis, quandoquidem emptorem contractus fidem commemores minime custodire, aditus Ælius Dionysius, vir clarissimus amicus noster, id tibi faciet repræsentari, quod te constiterit jure deposcere. Proposita VI. id. Mart. Carthagini Fausto II. et Gallo cons. (298.)

42. Aurelio Laureo c. v. et Enucentrio. Fructuario superstitē, licet dominus proprietatis rebus humanis eximatur, jus utendi fruendi non tollitur. Subscripta V. id. Feb. Sirmi. Augg. V. et IV. cons. (293.)

43. Claudio Theodoto. Habitatio morte finitur; nec proprietatem ea, quæ habitationem habuit, legando, domini vindicationem, vel debitum negando in testamento, creditoris actionem excludit. Subscripta IV. kal. Oct. Viminaci Cæss. cons. (942.)

44. Ulp. lib. II. respondit Aurelio Felici. Fructus ex fundo per vindicationem pure relicto post aditam hereditatem a legatario perceptos ad ipsum pertinere; colonum autem cum herede ex conducto habere actionem.

45. Paulus lib. II. Manualium ex tribus. Tametsi ususfructus fundi mancipi non sit, tamen sine tutoris auctoritate alienare eum mulier non potest, cum aliter quam in jure cedendo id facere non possit, nec in jure cessio sine tutoris auctoritate fieri possit. Idemque est in servitutibus prædiorum urbanorum.

46. Idem lib. I. Manualium. Actio de usufructu eisdem modis perit, quibus ipse ususfructus, præterquam non utendo. Pecuniæ quoque ususfructus legatus per an-

num non utendo (*non amittitur*) ; quia nec ususfructus est, et pecuniæ dominium fructuarii, non heredis est.

47. Item. Per mancipationem deduci ususfructus potest, non etiam transferri. Per do lego legatum et per in jure cessionem et deduci et dari potest. Item. Potest constitui et *familiæ erciscundæ* vel *communi* dividundo judicio legitimo. In re nec Mancipi per traditionem deduci ususfructus non potest ; nec in homine, si peregrino tradatur : civili enim actione constitui potest, non traditione, quæ juris gentium est.

48. Item. Ad certum tempus et in jure cedi et legari et officio judicis constitui potest.

49. Item. Ex certo tempore legari potest. Sed an in jure cedi vel an adjudicari possit, variatur. Videamus ne non possit, quia nulla legis actio prodita est de futuro.

50. Item. In mancipatione vel in jure cessione an deduci possit vel ex tempore, vel ad tempus, vel ex conditione, vel ad conditionem, dubium est : quemadmodum si is, cui in jure ceditur, dicit « aio hunc fundum meum esse deducto usufructu ex kal. Jan. », vel « deducto usufructu usque ad kal. Jan. decimas » ; vel « aio hunc fundum meum esse, deducto usufructu, si navis ex Asia venerit » : item in mancipatione « emptus mihi est pretio, deducto usufructu ex kal. illis » vel « usque ad kal. illas ; » et eadem sunt in conditione. Pomponius igitur putat non posse ad certum tempus deduci, nec per in jure cessionem, nec per mancipationem, sed tantum transferri ipsum posse. Ego didici et deduci ad tempus posse, quia et mancipationem et in jure cessionem lex XII tabularum confirmat. Numquid ergo et ex tempore et conditione deduci possit ? Sequitur, ut et legato deduci ad certum tempus possit.

51. Acquiri nobis potest ususfructus et per eos quos in potestate, manu, Mancipiove habemus : sed non om-

nibus modis, sed legato, vel si heredibus illis institutis deducto usufructu proprietas legetur. Per in jure cessionem autem vel iudicio familiæ erciscundæ non potest; per mancipationem ita potest, ut nos proprietatem, quæ illis mancipio data (*sit*), deducto usufructu remancipemus.

52. *Usumfructum* ad certum tempus constitutum cum adiectione temporis sui *vindicari debet*. Diversum est si in statu libero constitutus sit: tunc enim *pure vindicandus* est, sicut *pure vindicatur* qui simpliciter constitutus est, non adjectis casibus, quibus solet amitti usufructus.

53. Item. Si (*de*) altius tollendo aget is qui in infinitum tollendi jus non habet, si non expresserit modum, plus petendo causa cadit, quasi intenderit jus sibi esse in infinitum tollere.

54. Sicut legato usufructu loci sine servitute iter quoque per loca testatoris debetur, ita in jure cesso iter quoque contineri Neratius scribit.

55. *Ususfructus sine persona esse non potest; et ideo servus hereditarius inutiliter usumfructum stipulator*. Legari autem ei posse dicitur, quia dies ejus non cedit statim; stipulatio autem pura suspendi non potest. Quid ergo, si sub conditione stipuletur? videamus ne nec hoc casu valeat, quia ex præsentī vires accipit stipulatio, quamvis petitio ex ea suspensa sit.

56. Item. Servo via inutiliter legatur: stipulatur autem eam utiliter, si dominus fundum habeat.

57. *Ususfructus do lego servo legatus morte et alienatione servi perit: si stipuletur, non perit*. Igitur et post mortem suam, sicut cetera, usumfructum servus stipulari potest; quod aliter est in legatis.

58. Si heres fundi, cujus ususfructus ab ipso sub conditione legatus sit, usumfructum legaverit alii *pure*. . . *ususfructus is existente ea desinit ad posteriorem pertinere, et priori acquiritur; nec ad illum redit, si prior*

desierit habere usumfructum
 item ac si quis usumfructum
 si ea nupserit, nubente ea
 deinde amittet, si juraverit *le-*
gis enim beneficium quatenus Videamus
quid dicendum sit, si Titius capite dimi-
nutus sit : nihil enim habuit quod amitteret . . . Ti-
tio, ac si id ipsum testator expresserit lega-
verit Mæviæ, deinde Titio

59. *Ulpianus lib. XVII. ad Sabinum. Verum est usumfructum semel tantum cedere. Quamquam ususfructus ex fruendo consistat, id est, facto aliquo ejus qui fruitur et utitur, tamen ei semel cedit dies.*

60. *Item. Dies autem ususfructus, item usus, non prius cedit, quam adita hereditate. Et Labeo quidem putabat etiam ante aditam hereditatem cedere diem ususfructus, sicuti ceterorum legatorum; sed est verior Juliani sententia in usufructu diversam esse rationem : tunc enim constituitur ususfructus, cum quis jam frui potest.*

61. *Item. Amitti autem usumfructum capitis minutione constat : nec solum usumfructum, sed etiam actionem de usufructu*

vel per fideicommissum lego Et parvi refert, utrum jure sit constitutus ususfructus, an vero tuitione prætoris : proinde traditus quoque ususfructus, scilicet in fundo stipendiario vel tributario, item in fundo vectigali vel superficie, non jure constitutus, capitis minutione amittitur capitis minutio extinguit usumfructum.

62. *Item. Sed ita demum amittitur capitis diminutione ususfructus, si jam constitutus est : ceterum, si ante aditam hereditatem aut ante diem cedentem quis capite minutus est, constat non amitti. Et ita Julianus lib. XXXV. Dig. scribit*

. tionem fuit ex die legatus *capitis*
diminutio : hodie enim incipit

63. Item. Usque adeo autem capitis *diminutio cum*
demum usumfructum perimit, qui jam constitutus est,
ut, *si in singulos annos, vel menses, vel dies legatus sit,*
is demum amittatur, qui jam processit.

64. Item. *Sicut in annos singulos ususfructus legari*
potest, ita nec capitis diminutione amissus legari prohi-
betur, u adjiciatur « quotiensque capite minutus erit »,
vel sic « quotiens amissus erit ususfructus, ei do lego »;
et tunc, si capitis minutione amittatur, repetitus videbi-
tur norum ante aditam hereditatem
. netur.

65. *Papinianus lib. VII. Responsorum. Equis per fidei-*
commissum relictis post moram foetus quoque præstabitur :
sed foetus *secundus ut causa, sicut partus mulieris*, si gre-
gem reliquit; vel moræ actio *inchoata est, cum et post*
cæptam litem causa veniat et gregem relictum sequatur.

66. Item. um usufructu legato. Ulpianus
notat. usumfructum posse legari.

67. *adcrendum*, ut ne in cujus-
q. . . m summam igitur, senatusconsulti sententiam eam
. a te ususfructus caperet cete-
. nea, aut in re nova omnes
. fructum. Sed in veteribus rebus
. *diserte ibi scriptum est. Verendum*
. æ.

68. Item. . . Iter non recipit hanc quæstionem, quis
et dividi nequit; aliud est *si ususfructus legatus sit, cum*
dividi possit. Et veteres quidem æstimandum *totum*
usumfructum putabant, et ita constituendum quantum
sit in legato. Sed Aristo a veterum opinione recessit : ait
enim posse quartam ex eo *sicut ex corporibus retineri,*
idque Julianus probat.

69. *Item. testamento suo ita cavit : « Do lego eidem Seixæ uxori meæ bonorum meorum partis ejus, filius meus qua mihi pro parte heres est, usumfructum um in diem, quo legitimæ ætatis erit . . . et ab ea satisfactionem exigi veto; ita tamen ut ab ea filius meus alatur et studiis liberalibus instituat. Quæsitum est de satisfactione fideicommissaria, Papinianus respondit uxorem de arbitrio prætoris non debere compelli ad satisfactionem*

(Desunt paginæ octo.)

70. *Si fundi ususfructus fuerit legatus, et sit ager unde palo in fundum, cujus ususfructus legatus est, solebat paterfamilias uti, vel salice, vel arundine, puto fructuarium hactenus uti posse, ne ex eo vendat; nisi forte salicti ei, vel silvæ palaris, vel arundineti ususfructus sit legatus: tunc enim et vendere potest. Nam et Trebatius scribit silvam cæduam posse fructuarium cædere, sicut paterfamilias cædebat. Item, ut arundinetum cædat fructuarius, quod cædendi causa paterfamilias alebat, non, puto, prohibetur. Item poterit vendere, licet paterfamilias vendere non solebat, sed ipse uti: ad modum enim referendum est, non ad qualitatem utendi. Cassius autem usumfructum. Seminari (1) quoque usumfructum ita q conserendi (2) tantum agri causa facta sunt arbores æmortuas ad fructuarium pertinere æteræque materiæ recuntur, nunquid ad proprietarium spectet ut Trebatius autem simpliciter*

(1) Mommsen : « ligni tignari. »

(2) Mommsen : « in ædificiis quæ. »

esse eas fructuarii

fructuarium adm

¶ 1. Item. *De ligno Labeo ait usque ad usum suum et villæ posse fructuarium ferre; nec materia cum pro ligno usurum, si habeat unde utatur ligno. Idem ait usurum cum arboribus evulsis, vel vi ventorum etiam dejectis: puto tamen usque ad usum suum; alioquin et si totus ager sit hunc casum passus, omnes arbores auferret fructuarius. Materiam tamen ipse succidere, quantum ad villæ refectionem, poterit, ut putat Neratius lib. III. Membranarum, quemadmodum calcem, inquit, coquere vel arenam fodere, aliudve quid ædificio necessarium sumere*

.
apud Labeonem agit a

pertinere, quamvis Proculus non

.

Nunc videndum, si *servi ususfructus legatus sit*

quid insit in legato. Quidquid is ex opera sua acquirit,

vel ex re fructuarii, sive mancipio accipiat, sive stipu-

letur, sive ei possessio fuerit tradita, legatario acquirit.

Et si heres institutus sit, vel legatum acceperit,

quæri (1); quamvis Labeo distinguat cujus gratia vel heres institutus sit, vel legatum acceperit.

¶ 2. *Sed sicuti stipulatione fructuario acquirit, ita etiam paciscendo eum acquirere exceptionem fructuario, Julianus XXXV. Digestorum scribit: idemque et si acceptum rogaverit, liberationem ei parere. Quoniam autem diximus quod ex operis acquiritur ad fructuarium pertinere, sciendum est etiam cogendum eum operari: etenim modicam quoque castigationem fructuario competere Sabinus respondit, et Cassius lib. VIII. Juris civilis scripsit,*

(1) Mommsen sic explet lacunam: « non recte de hoc puto quæri. »
— Huschke: « placuit hoc domino quæri. »

ita ut neque torqueat, neque flagellis cædat. *Idem fructum operæ gladiatoriae ejusque ad lusus et similia fructuario putant competere posse; ut vero pugnet postulare non potest. . . . Idem et Sabinus, quamvis navis usufructu legato navigandum mittendam putet, licet naufragii periculum immineat; . . . naves enim ad hoc parantur, ut navigent; homine autem varie uti possumus.*

73. *Si quis tibi fundos et mancipia donavit partisque alterius eorum usumfructum interveniente recepit stipulatione. jus utendi fruendique partis alterius. in diem vitæ suæ ex voluntate sua retinet. a habuerit usque in us partis alterius adpro- et Paterno cons. (233 vel 269.)*

74. *ex his aliqui mortuus si per damnationem legaverit liberis mortuis.*

75. *Quotiens ususfructus legatus est, est inter fructuarios jus adcrendi. Sed ita, si conjunctim sit ususfructus relictus, nec nisi in do lego legato modo; ceterum, si separatim ususfructus sit relictus, sine dubio jus adcrendi cessat. Denique apud Julianum lib. XXXV. Dig. quæritur, si communi servo ususfructus sit relictus, et utrique ex dominis acquisitus sit, an altero repudiante vel amittente usumfructum, alter totum habeat. Et Julianus quidem putat ad alterum pertinere; et licet dominis ususfructus non æquis partibus, sed pro dominicis adquiratur, tamen, personæ ejus, non dominorum, inspecta, ad alterum ex dominis pertinere, non proprietati accedere. Idem ait, et si communi servo et separatim Titio ususfructus legatus sit, amissam partem ususfructus non ad Titium, sed ad solum socium pertinere debere, quasi solum conjunctum. Quam sen-*

tentiam neque Marcellus, neque Mauricianus probant; Papinianus quoque libro XVII. Quæstionum ab ea recedit. Quæ sententia Nerati fuerit est libro I. Responsorum relatum. Sed puto esse veram Juliani sententiam : nam quamdiu vel unus utitur, potest dici usumfructum in suo esse statu. Pomponius ait libro VII. ex Plautio, relata Juliani sententia, quosdam esse in diversam opinionem; nec enim magis socio debere ad crescere, quam deberet ei, qui fundi habens usumfructum partem ususfructus proprietario cessit, vel non utendo amisit. Ego autem Juliani sententiam non ratione ad crescendi probandam puto, sed eo, quod quamdiu servus est, cujus persona in legato spectatur, non debet perire portio. Urgetur tamen Juliani sententia argumentis Pomponii; quamquam Sabinus responderit, ut et Celsus (1) lib. XIX. Dig. refert, eum qui partem ususfructus in jure cessit, et amittere partem et ipso momento recipere : quam sententiam ipse ut stolidam reprehendit; etenim esse incogitabile eandem esse causam cuique et amittendi et recipiendi.

¶ 6. Julianus scribit, si servo communi et Titio ususfructus legetur, et unus ex dominis amiserit usumfructum, non ad crescere Titio, sed soli socio : quemadmodum fieret si duobus conjunctim et alteri separatim esset relictus. Sed qui diversam sententiam probant, quid dicerent? utrum extraneo soli, an etiam socio ad crescere? Et qui Julianum consuluit, ita consuluit, an ad utrum(*que*) pertineat, quasi possit et ipsi socio ad crescere. Atquin quod quis amittit, secundum Pomponii sententiam ipsi non accedit.

¶ 7. Interdum tamen, etsi non sint conjuncti, tamen ususfructus legatus alteri ad crescit : ut puta si mihi

(1) Cod. addit : « Julianus » quod delendum est.

fundi usufructus separatim totius, et tibi similiter fuerit usufructus relictus. Nam, ut Celsus libro XVIII. Digestorum et Julianus libro XXXV. scribunt, concursu partes habemus. Quod et in proprietate contingeret : nam altero repudiante, alter totum fundum haberet. Sed in usufructu hoc plus est (contra quam Atilicium respondisse Aufidius Chius refert), quod et constitutus nihilominus amissus jus adcrescendi admittit. Omnes enim auctores apud Plautium de hoc consenserunt, ut et Celsus et Julianus eleganter aiunt; usufructus quotidie constituitur et legatur, non, ut proprietas, eo solo tempore quo vindicatur. Cum primum itaque non inveniet alterum qui sibi concurrat, solus utetur *in totum*. Vindius tamen, dum consulit Julianum, in ea opinione est, ut putet non alias jus adcrescendi esse, quam in conjunctis; qui responso ait : Nihil refert conjunctim an separatim relinquatur.

78. Julianus libro XXXV. scribit, si duobus heredibus institutis deducto usufructu proprietas legetur, jus adcrescendi heredes non habere : nam videri usumfructum constitutum, non per concursum divisum.

79. (*Item*) Neratius putat cessare jus adcrescendi, libro I. Responsorum. Cujus sententiæ congruit ratio Celsi dicentis, totiens jus adcrescendi esse, quotiens in duobus, qui solidum habuerunt, concursu divisus est.

80. Unde Celsus libro XVIII. : si duo fundi domini deducto usufructu proprietatem mancipaverint, uter eorum amiserit, usumfructum ad proprietatem redire, sed non ad totam, sed cujusque usumfructum ei parti accedere, quam ipse mancipavit : ad eam enim partem redire debet, a qua initio divisus est. Plane, inquit, si partem usufructus habeas, et ego totam proprietatem cum partis usufructu, non posse me eam (1) partem tibi man-

(1) Cod. : « me meam. »

cipare, quæ est sine usufructu, quoniam nullam partem habeo, in qua non est tibi usufructus.

§1. *Papinianus* quoque libro XVIII. Quæstionum sententiam *Nerati* probat, quæ non est sine ratione.

§2. Poterit quæri, si duobus servis heredibus institutis, deducto usufructu proprietas sit legata, an altero defuncto usufructus proprietati adcreseat? nam illud constat, ut et *Julianus* libro XXXV. scribit, et *Pomponius* libro VII. ex *Plautio* non reprobat, si duobus servis meis usufructus legetur, et alter decesserit, cum per utrumque quæsissem usumfructum, jus adcrescendi me habere; cum, si alterius nomine repudiassem, alterius quæsissem, haberem quidem usumfructum totum jure adcrescendi, sed ex solius persona amitterem. In proposito autem, siquidem pure fundus, non *sub conditione legatus sit, constituitur usufructus* ex persona servi (1). Et ita *Julianus* quoque libro XXXV. Digestorum scribit, quamvis *Scævola* apud *Marcellum* dubitans notet (2). At si sub conditione sit legatus, potius ex persona domini constitui usumfructum *Marcellus* libro XIII. Digestorum scribit; ubi *Scævola* notat: quid si pure? sed dubitare non debuit, cum et *Julianus* scribat ex persona servi constitui. Secundum quæ jus adcrescendi locum haberet in duobus servis, si quis contrariam sententiam probaret (3). Sed nunc, secundum *Juliani* sententiam et *Nerati*, cessat quæstio.

(1) Ita *Mommsen* restituit. — *Keller* autem sic restituerat: « Si quidem pure fundus legatus sit, jus adcrescendi locum habet; sed si sub conditione legatur, jus adcrescendi non est, quia usufructus non perit, qui ex persona domini constitutus est, non ex persona servi. » — *Bethmann-Hollveg* sic: « Si quidem pure fundus legatus sit, ex persona servi constituitur usufructus; si vero sub conditione, ex persona domini, non ex persona servi. »

(2) *Mommsen*: « dubitare se notet. »

(3) *Keller* verba « si quis... probaret, » sic transponit: « Secundum quæ jus adcrescendi locum habere in duobus servis. Sed nunc secundum *Juliani* sententiam et si quis contrariam sententiam probaret, *Nerati* cessat quæstio. »

83. Non solum autem si duobus do lego ususfructus legetur, erit jus adcrendi, verum *et* si alteri ususfructus, alteri proprietas; nam amittente usumfructum altero, cui erat legatus, magis jure adcrendi ad alterum pertinet, quam redit ad proprietatem. Nec novum: nam et si duobus ususfructus legetur, et apud alterum sit consolidatus, jus adcrendi non perit, nec ei apud quem consolidatus est, neque ab eo: et ipse quibus modis amitteret ante consolidationem, iisdem et nunc ipso quidem jure non amittet; sed prætor, subsequutus (1) exemplum juris civilis, utilem actionem dabit fructuario: et ita Neratio et Aristoni videtur, et Pomponius probat: quamquam Julianus libro XXXV. Digestorum scribat, ipsi quidem jus adcrendi *competere, non vero fructuario ab eo.*

(Desunt paginæ aut duæ aut quatuor.)

84. . . . difficile est dicere. Quamquam non sit longe, quod Marcellus lib. XII. Digestorum scribit, si duobus pure Stichus legetur, et alter manumittat, alter post manumissionem repudiet, ubi non sit caducum, libertatem locum habere. Idemque, et si heres deliberante legatario manumittat, mox legatarius repudiaverit: nam hoc casu liberum fore ait.

85. Si tamen per damnationem ususfructus legetur, jus adcrendi cessat: non immerito, quoniam damnatio partes facit. Proinde si rei alienæ ususfructus legetur, et ex Neroniano confirmetur legatum, sine dubio dicendum est jus adcrendi cessare, si modo post constitutum usumfructum fuerit amissus; quod si ante et socius amittat, erit danda totius petitio. Idemque, et si sinendi modo fuerit legatus ususfructus. An tamen in

(1) Mommsen: « secutus. »

Neroniano, quoniam exemplum vindicationis sequimur, debeat dici utilem actionem, amisso usufructu ab altero, alteri dandam, quæri potest : et puto secundum Neratium admittendum. In fideicommisso autem id sequimur, quod in damnatione.

86. Novissime, quod ait Sabinus, si uxori cum liberis ususfructus legetur, amissis liberis eam habere, quale sit, videndum. Et siquidem do lego legetur, tametsi quis filios legatarios acceperit, sine dubio locum habebit propter jus adcrescendi; sed si legatarii non fuerint, multo magis, quoniam partem ei non fecerunt, tametsi cum ea uterentur. Matre autem mortua, siquidem legatarii fuerunt, soli habebunt jure adcrescendi : si heredes, non jure adcrescendi, sed jure dominii, si fundus eorum est, ipsis adcrescit; sin minus, domino proprietatis : sed si nec heredes fuerunt, nec legatarii, nihil habebunt. Quod si per damnationem fuerit ususfructus legatus matri, siquidem legatarii sunt filii, partes sunt (1) : si non sunt, sola mater legataria est, nec mortalitas liberorum partem ei facit.

87. Sabinus certe verbis istis non ostendit utrum legatarii fuerint nec ne; sed Julianus libro XXXV. Digestorum, relata Sabini scriptura, ait intelligendum eum, qui solos liberos heredes scribit, non ut legatariorum fecisse mentionem, sed ut ostenderet magis matrem ita se velle frui, ut liberos secum habeat : alioquin, inquit, in damnatione ratio non permittebat jus adcrescendi. Proposuit autem Julianus vel do lego legatum usumfructum, vel per damnationem, et sic sensit, quasi (2) legatarii sint et heredes soli, in do lego legato non esse jus adcrescendi; atque, si alteri ab altero legetur, quoniam a

(1) Mommsen : « sumunt. »

(2) Ita in codice. — Mommsen proponit : « quamvis. »

semetipsis inutiliter legatum est, sibi non concurrunt, matri vero non in totum concurrunt, sed alter pro alterius portione, et in eo dumtaxat jus adcrescendi erit; mater tamen adversus utrumque jus adcrescendi habet.

88. Julianus subjicit Sextum quoque Pomponium præferre (1), si per damnationem ususfructus *cum* liberis uxori (2) legetur, singulare hoc esse, atque ideo filii personam matri *accedere*, *ne sine liberis ad usumfructum mater* (3) accederet; nec esse legatarios, sed matre mortua liberos quasi heredes usumfructum habituros. Ego, inquit Pomponius, quæro, quid si mixti fuerint liberis extranei heredes? ait et filios pro legatariis habendos, et mortui partem interituram: Aristonem autem adnotare hæc vera esse; et sunt vera.

89. *Ulpianus* ad Sabinum libro XVI. De illo Pomponius dubitat, si fugitivus, in quo ususfructus meus est, stipuletur aliquid vel mancipio (4) accipiat, an per hoc ipsum, quasi *utar*, retineam usumfructum? magisque admittit retineri: nam sæpe etiamsi præsentibus servis non utamur, tamen usumfructum retinemus, ut puta ægrotante servo *vel* infante, cujus operæ nullæ sunt, vel defectæ senectutis homine: nam et si agrum aremus, licet tam sterilis sit, ut nullus fructus nascatur, retinemus eum. Julianus tamen libro XXXV. Digestorum scribit, etiamsi non stipuletur *quid* servus fugitivus intra annum mancipiove accipiat, tamen retineri usumfructum: nam qua ratione, inquit, retinetur a proprietatis domino possessio, etiamsi in fuga servus sit, pari ratione etiam ususfructus non amittitur.

90. *Ulp.* lib. I. de interdictis, sub titulo « In eum qui

(1) Mommsen : « referre. »

(2) In codice : « et liberis uxori. » — Keller : « uxori et liberis. »

(3) Ita Mommsen explet lacunam.

(4) In cod. : « mancipium. »

legatorum nomine non voluntate ejus, cui bonorum *possessio* data erit, possidebit. » Si usufructu legato legatarius fundum nactus sit, non competit interdictum adversus eum, quia non possidet legatum, sed potius fruitur. Inde et interdictum « Uti possidetis » utile hoc nomine proponitur (*et*) « Unde vi, » quia non possidet. Utile *autem interdictum Quod legatorum formula* tali concipiendum est (1): « Quod de his bonis legati nomine possides, quodque uteris frueris, quodque dolo malo fecisti, quominus possideres, uteris frueris. »

91. *Idem* lib. II. de interdictis, sub titulo « Si uti frui prohibitus esse dicetur. » Non is ad quem usufructus *a vivo domino pervenerit vel per testamentum*, vel qui utendi fruendi causa, cum usufructus ad eum *non pertineat*, in aliqua re sit, possidere eam videtur, et ob *id*, qui uti frui prohibitus est, proprie dejectus dici non potest. Ideo specialiter hoc interdictum eo casu *derabitur* (2).

92. *Idem* lib. IV. de interdictis, sub titulo « A quo usufructus petetur, si rem nolit defendere. » Sicut corpora vindicanti, ita et jus, satisfacere oportet; et ideo necessario, *ad exemplum interdicti « Quem fundum »*, proponi etiam interdictum « Quem usumfructum vindicare velit » de restituendo usufructu.

93. Post pauca sub titulo suprascripto. Restitutus ex hoc interdicto usufructus intelligitur, cum petitor in fundum admissus sine periculo interdicti « Unde vi » ad eam rem propositi depelli non potest. *Idem* Pædus. Alii diversam causam esse possessionis, cum ille qui possessor est . . .

(Desunt paginae aut quatuor aut octo.)

(1) Mommsen : « *et unde vi, quia non possidet, utile datur. Vide licet concipiendum est.* »

(2) Ita restituunt Mommsen et Bruns.

DE RE UXORIA AC DOTIBUS.

94. *Paulus lib. VII. Responsorum. Fundus æstimatus in dotem datus a creditore antecedente ex causa fiduciæ ablatu est; quæro an mulier, si æstimationem dotis repetat, exceptione submovenda sit?* ait enim se propterea non teneri, quod pater ejus dotem pro se dedit, cui heres non extitit. Paulus respondit, pro prædicto evicto sine dolo et culpa viri, pretium petenti doli mali exceptionem obesse; quæ tamen officio judicis rei uxoriæ continetur. Poterit mulieri prodesse hoc, quod ait se patri heredem non extitisse, si conveniretur; amplius autem et consequi eam pretium fundi evicti evidens iniquitas est, cum dolus patris ipsi nocere debeat.

95. Paulus respondit solam testationem dotis repetendæ non sufficere ad moram doti factam, ut actio ejus ad heredem transmittatur.

96. Die nuptiarum *vir* virgini obtulit munus, et duxit eam : quæro de donatione. Paulus respondit, si ante nuptias uxori futuræ situlus argenteus traditus est, donationem perfectam videri; quod si post nuptias donatio intercessit, jus civile donationem impedisse. Quoniam igitur die nuptiarum munus datum proponitur, facilius in judicio examinari posse tempus donationis et matrimonii.

97. Paulus respondit id quod dotis nomine marito datum est, si post mortem mariti nulla mora (1) intercessit, apud heredem mariti remanere oportere.

98. Paulus respondit stipulationem quidem in hunc casum conceptam « cum moriar dari » utilem esse, etiamsi mixti casus non intervenirent (2); ut autem de

(1) Mommsen : « post mortem mariti, si nulla mora. »

(2) Mommsen : « etiamsi mortis cause non interveniret. » Perperam.

dote sua, quam apud maritum habet, mulieri testari liceat, inutiliter convenisse videri.

99. Paulus respondit filiamfamilias ex dotis dictione obligari non potuisse.

100. Mater pro filia partem dotis dedit, partem dixit; filia in matrimonio decessit relictis filiis ex alio matrimonio : quæro de jure dotis. Paulus respondit eam, quæ data est, mortua in matrimonio muliere, apud virum remansisse; eam, quæ dicta est, a matre peti non posse.

101. Paulus respondit, rebus non æstimatis in dotem datis, maritum culpam, non etiam periculum præstare debere.

102. L. Titius, cum esset in patris potestate, absente eo duxit in matrimonium Septiciam filiamfamilias, cujus nomine dotem accepit a patre; postea supervenit pater, quo præsentem duravit in diem mortis filii matrimonium; postmodum decessit L. Titius. Quæro an ex eo quod non contradixit pater, etiam dotis dationi consensisse videatur, et ideo actione rei uxoriæ filii nomine teneatur? Paulus respondit patrem etiam postea nuptiis consentientem et matrimonium filii sui et dotem efficere; et ideo ex persona filii rei uxoriæ iudicio vulgari (1) conveniri posse; in qua actione peculii quantitas deducitur. Tamen (2) in proposito tutius fuit respondere ex persona filii eum conveniri posse, qui solus contraxerat; etsi alias placeat patrem, quo consentiente filius dotem accepit, rei uxoriæ iudicio vulgari conveniri posse.

103. Paulus respondit rei uxoriæ titulo id solum peti

(1) Mommsen detrahit : « vulgari. »

(2) Mommsen : « in quam actionem peculii quantitas deducitur tantummodo. »

posse, quod in dotem datum est. Ex donatione autem non potest peti, id quod ante matrimonium in stipulatum deductum non est, salvo eo, ut quærat^{ur} utrum perfecta fuit donatio, an non.

104. Paulus respondit dignitatem mulierum ex honore matrimonii et augeri et minui solere.

105. Paulus respondit, æstimationis rebus in dotem datis et manente matrimonio evictis, viro adversus uxorem ex empto competere actionem; et ideo ejus quantitat^{is}, quæ in æstimationem deducta est, sextas retineri posse.

106. Convenit in pacto dotali, ut divortio facto sextæ liberorum nomine retinerentur; quæro an discidio interveniente sextæ retineri possint? Paulus respondit, secundum ea, quæ proponuntur, posse.

107. Item quæsitum est, si vir repudium misit, et eandem reduxit, eaque mulier absente viro de domo ejus discesserit, an æque sextæ retineri possint ex prior^e pacto? Paulus respondit, si verum divortium intercessit, et ad eundem rursum reversa, non renovato pacto, manente dote divortit, sextas liberorum nomine ita demum retineri posse, si culpa mulieris divortium intercessit.

108. Paulus lib. VIII. Responsorum titulo de re uxoria. Paulus respondit patrem dotem a se profectam, mortua in matrimonio filia, deductis quintis singulorum liberorum nomine, repetere posse.

109. Paulus respondit pupillorum matrem uxorem ducere tutoribus interdictum non esse, et ideo eum, de quo quæritur, et privignum fuisse et recte heredem institutum videri.

110. Paulus respondit etiam post nuptias copulatas dotem promitti vel dari posse; sed non curatore præsent^e promitti debere, sed tutore auctore.

111. L. Titius a Seia uxore sua inter cetera accepit æstimatum etiam Stichum puerum, et eum possedit annis fere quatuor; quæro an eum usuceperit? Paulus respondit, si puer, de quo quæritur, in furtivam causam non incidisset, neque maritus sciens alienum in dotem accepisset, potuisse eum æstimatum in dotem datum post nuptias, ante non (1), usucapi. *Quamvis* Julianus et ante nuptias res dotis nomine traditas usucapi pro suo posse existimaverit, et nos quoque idem probemus; tamen hoc tunc verum est, cum res dotales sunt: cum vero æstimatæ dantur, quoniam ex empto incipiunt possideri, ante nuptias pendente venditione, non prius usucapio sequi potest, quam nuptiis secutis.

112. Apud magistratus de plano L. Titius his verbis a marito repetit. Anicius Vitalis dixit: « Quoniam præsto est Flavius Vetus junior, peto rem uxoriæ Seia nomine ab eodem ex legibus et edictis. » Dotem et peculium *scripta habere se* dixit tabulis signatis, nec protulit. Flavius Vetus junior dixit: « *Actionem accipere paratus sum.* » Duumvir dixit: « Sermo vester in actis erit. » *Quæro num Seia mortua ad heredes ejus rei uxoriæ actio transierit, cum is qui repetisset neque tutor Seia, neque curator, neque procurator, neque cognitor aut actor ejus fuisset, neque ullum in ea re jus haberet.* Paulus respondit mulieris nomine postulatum virum *videri, et per quemcumque posse actionem rei uxoriæ perpetuari* (2).

113. verecundiam, hoc est vitæ probabilis instrumentum. iculum redigi, ut eam prælatam liceat p. . . tatis eum (3) . . . fretus conjunctionis

(1) Ita Hollweg. In codice: « antino. » Mommsen restituit: « anno. »

(2) In margine scholion: « Posse per quemcumque actionem rei uxoriæ perpetuari. »

(3) In margine scholion: « Dotem per libellum promissam et sine stipulatione afferre actionem. »

firmitate proi . . . em. . . . m juxta statutum judi-
cantis afflixerit a deprimitur. Viderit enim utrum
in præteritum . . . dote repromissa æstimantis aliquid
remanere . . . o constituta petendi firmitas putaretur,
e commu tior parentium affectus persuasit, ut in
sola dote obligatio gigneretur frustra evidens . . .
paternam restituendæ dotis voluntatem astutia here . .
speciebus, quas domi pater filiæ nomine designave . . . um
libelli scriptione promat, et de redhibitione
a filiæ dotem restitui voluit. Frustra Maximus
desiderat Renato submoto, cui dos Paulinæ nomine . . .
repetitionem instituere potuisse judicavit cui
voluntas soceri primo per libellum, dehinc . . . consu-
luit, auxilium nostræ mansuetudinis *inploravit* . . . *un-*
dique versum ejus actionibus aditum daret, qui cum re-
petitionem . . . set violato necessitudinis jure secundo
soceri ju . . . *adipisci* merebatur. Quapropter Maximi
sententia dotem, cujus *juxta* extremam restitui
voluntatem, qui eam reddi *prohiberi* placuit. Nec
enim dubium est effectum restitutio *destinatum*,
cui dotem filiæ nomine per libellum *promisit*.

114. Paulus lib. VIII. R. (*Inter*) virum et uxorem con-
venit, cum res *et aliæ æstimatæ et ancillæ in dotem* da-
rentur, ut divortio secuto utrum vellet mulier eligeret,
vel mancipia, vel æstimationem. Manente *matrimonio*
ancillæ apud maritum pepererunt: quæsitum est, si mu-
lier mancipia elegisset, *an partus apud maritum rema-*
nere deberent? Paulus respondit, quoniam periculo mariti
vixerunt ancillæ, partus sicut fructus matrimonii tem-
pore perceptos apud virum remanere debere.

115. *Idem ibidem refert* talem consultationem et res-
ponsum. . . Lucia Titia cum nuberet Septicio majoris
dignitatis viro, ei . . . millia in dotem dedit, cum non
amplius in bonis haberet. *Quæro, suntne ea facta ma-*

DE EXCUSATIONE.

123. eum de quo agitur, et de incolumitate ejus sibi rescribant.

124. Item. Hi quoque, qui sunt ex collegio sex primorum, habent a tutelis excusationem; sed non simpliciter, sed post unam : nam non alias a ceteris vacant, nisi unam habeant.

125. Item. Olim varie observabatur circa numerum tutelarum; sed hodie certo jure utimur, tam ex rescriptis divorum (*principum*), quam ex constitutionibus imperatorum nostrorum : nam si quis tres tutelas sive curas habeat, excusatur.

126. Item. Hæc locuti sumus de tutelis finitis non imputandis; eodem loco sunt et non cœptæ.

127. Item. Sed hodie hoc jure utimur, ut, si filium quis habeat in potestate, tam patris, quam filii onera patri in numerum procedere *debeant*.

128. Item. Hodie itaque, ut quis excusetur, tria onera allegare debet, sive tutelarum, sive curarum, sive etiam curæ kalendarii, et sive ejusdem (*sive diversi*) tituli sint tria onera, a quarta excusant.

129. Item. Valetudo quoque mala præstat vacationem, si talis sit, ut ostendat eum ne quidem rebus suis administrandis idoneum esse.

130. Item. Si quando autem hujusmodi valetudo affirmetur, inspectio prætoris necessaria est. Sive autem quis arthriticus sit, sive posicus (1), sive epilepticus, sive orbus, et his similia, excusantur.

131. Item. Verba rescripti : Libertus qui negotia senatoris populi romani curat, a tutela excusatur; a mo-

(1) Forte : « psoricus » ; vel : « phthisicus » ; vel : « poricus » ; vel : « sonticus » ; vel : « podagricus. »

neribus autem civilibus, cum ipse quoque bonis publicis fruatur, non vacat.

132. Item. Sic autem interpretantur prudentes has constitutiones, ut unum libertum procuratorem in quaqua domo senatoris voluerint vacare, non quotquot erunt, si plures fuerint.

133. Item. Ergo videmur hoc jure uti, ut is vacet, cui omnium rerum generaliter procuratio mandata sit, et non amplius quam unus.

134. Item. Arcari Cæsariani, qui in foro Trajani habent stationes, ex sacris constitutionibus multifariam emissis habent immunitatem.

135. Item. Qui jam tutores vel curatores sunt, si rei publicæ causa absint, ad tempus excusantur.

136. Item. Eum, qui viæ curam habet ab imperatore injunctam, excusari.

137. Item. Anabolicari a tutelis curationibusque habent vacationem.

138. Item. Ii, qui in centuria accensorum velatorum sunt, habent immunitatem a tutelis et curis.

139. De litibus quas tutor cum pupillo habet, an propterea excusetur? et dicit propterea non excusandum; et extant rescripta.

140. Item. Veterani quoque post emerita stipendia missi, si honesta missione, in perpetuum a tutelis vacant.

141. Item. Primipilaribus ob id ipsum, quod primipilares sunt, vacatio a tutelis a divo Hadriano dari cœpit.

142. Item. Decuriales quoque, qui ob id ipsum vacant a tutelis, (*a tutela*) condecursalibus filii non vacare, si non habeant aliam excusationem.

143. Item. Neque autem primipilarium filii, neque veteranorum, a tutelis excusantur.

144. Item. Is, qui inter vigiles militat, quamvis post emerita stipendia legitima missus sit, non in perpetuum

vacat a tutelis, sed intra annum, quam missus est; ultra non vacat.

145. Item. Officium quoque militare excusat; namque munus emeritum prodest, multo magis cum frequentatur.

146. Item. Qui Romæ magistratu funguntur, quamdiu hoc funguntur, dari tutores non possunt.

147. Item. Imperatores nostri constituerunt, ne (nisi) intra ducentessimum milliarium senator populi Romani cogatur res pupillares administrare. Itaque in usu ita servatur, ut ad eas res quæ ultra ducentessimum lapidem sunt, equestri ordinis viri dentur tutores vel curatores a prætore; et hoc non tantum in eo senatore servatur, qui decreto tutor vel curator datus est, sed et in eo qui testamento.

148. Item. Is, qui in portu pro salute imperatoris sacrum facit ex vaticinatione archigalli, a tutelis excusatur.

149. Item. Philosophis quoque et medicis et rhetoribus et grammaticis, quibus per hanc professionem immunitas dari solet, etiam vacatio a tutelis datur tam divorum principum rescriptis, quam imperatoris nostri. Quod ad medicos uniuscujusque civitatis pertinet, intra numerum quinque esse debere sacræ constitutiones docent. Cetera.

150. Item. Neque geometræ, neque hi qui jus civile docent, a tutelis excusantur.

151. Item. Qui muniti sunt aliquo privilegio, aliquando (non) admittuntur ad excusationem, veluti si minor sit annorum XXV, si adfini datus sit tutor, et aliquem usum rerum habeat; quod jus venit ex epistula divi Hadriani.

152. Item. De libertis quoque, quamvis multa privilegia excusationum prætendant, tamen a patroni sui liberorum tutela non excusantur.

153. Item. Qui patri pupilli promiserunt se suscepturos tutelam, non excusantur, quia est iniquum alios non esse datos.

154. Item. Si immiscuit se administrationi tutor, perdit beneficium excusationis; plus enim egit, quam si promisisset; idque divi fratres Domitio Rufo rescripserunt in hæc verba : Liberari tutela, quam sponte suscepisti, *perperam* desideras.

155. Item. Igitur observandum deinceps erit, ut qui tutor datus (*sit*), si quas habere se causas excusationis arbitrabitur, adeat ex more, *nec* (1) in infinitum captiosi silentii tempus, per quod res interfrigescat, concessum sibi credat. Hi, qui Romæ vel intra centesimum fuerint, sciant in proximis diebus quinquaginta se excusationis causas allegare debere, aut capessere administrationem; ac, nisi id fecerint, in ea causa fore, in qua sunt, de quibus consules amplissimi decreverunt periculo suo eos cessare.

156. Item. Formam autem ex hac constitutione datam hodie in usu ita celebrari animadvertimus, ut ex eo die incipiant quinquaginta dies enumerari, ex quo scierat se esse tutorem vel curatorem, scilicet ex eo, ex quo in notitiam ejus decretum perlatum sit testato; vel, si testamento datus sit, ex quo id quoquo (*modo*) scierit. Itaque ubi sciit, ne præscriptione L dierum excludatur, si sint sessiones vel pro tribunali vel de plano, adversario, id est, ei qui eum petit, denunciare debet, et adire prætorem et titulum excusationis suæ apud eum expromere : si feriæ sint, libellos det contestatorios.

157. Item. Tunc demum excusandus est qui prius datus fuerat, si is, quem nominaverit, et potior necessitudine et idoneus re fideque, vel absens deprehendatur.

(1) Mommsen : « ad eas ex more nec. »

158. Item. Pars orationis imperatoris Severi. « Promiscua facultas potioris nominandi, nisi intra certos fines cohibeatur, ipso tractu temporis pupillos fortunis suis privabit. Cui rei obviam ibitur, patres conscripti, si censeritis, ut collegæ patris sive pupilli in decuria vel corpore, item cognati vel affines utriusque necessitudinis, qui lege Julia et Papia excepti sunt, potiozem non nominent; ceteri cognati vel adfines amicive atque municipes eos tantummodo nominent, quos *supra* complexus sum : vicinitatis autem jure nemo potior existimetur. »

159. *Imperatores* nostri Ælio Diodoto. Tutores, secundum patris voluntatem, decreto prætoris clarissimi viri, quod non jure testamento vel codicillis dati fuerant, confirmatos, potiores nominare posse non arbitramur : nam judicium patris, licet jure deficiat, servandum est.

160. Item. Libertus sicut excusare se a tutelis, ita nec (1) potiozem nominare potest.

161. Item. Ex ea die, ex qua quis potiozem nominavit, deinceps omnibus sessionibus adversus eum, quem nominavit, adire debet, usque dum causam finiat. Ceterum, si aliquam sessionem intermiserit is qui potiozem nominavit, præscriptione excluditur. Plane illa sessio, quæ de plano celebratur, ei non computabitur.

162. Item. Si is, qui potiozem nominavit, litteras petierit ad magistratus, ut compellant eum venire, quem potiozem nominavit, (*cum*) (2) libellos dedit, alia (3) die litteras accipere debet, ac magistratibus reddere per dinumerationem vicenum millium passuum.

(1) Mommsen, pro nec : « etiam. »

(2) Alii : *postquam*. »

(3) Potius : « altera. »

163. Item. Illud curare debet, ut intra diem decimum quam litteras reddidit magistratibus, rescriptas (1) deponat; et ubi eas acceperit, per dinumerationem simili modo reverti debebit, et, si sessionem invenerit pro tribunali, reddere prætori, ut subnotet sua manu quod volet.

164. Item. Si quis eos, quos potiores nominavit, non probaverit, si adhuc intra quinquagesimum diem est, alios potiores potest nominare.

165. Item. Quamvis supra dixerimus eum, qui potio-rem nominaverit, si aliquam sessionem intermiserit pro tribunali, præscriptione submoveri, utique verum est, si litteræ non sunt impetratæ; ceterum, ex quo impetratæ sunt, in eum diem, quo reddi prætori rescriptæ debent, et (si) hoc medio spatio sessio fuerit, non oberit si sessionibus non adierit; et ita in usu servatur.

166. Item. Libelli ita formandi: « Cum proxime decreto tutorem me dandum existimaveris illi, quod mihi in notitiam pertulit (ille) illa die, nomino potio-rem, ut municipem suprascripti, illum, Vejentanum, morantem eo loco, habentem in substantia plus minus tantum. » Si eques Romanus fuerit qui potior nominabitur, etiam hoc comprehendere debet. Deinde sine talem clausulam addat: « Rogo, prætor, propter præscriptiones, tempora (2), libellos accipere digneris. »

167. Si pro tribunali dabuntur, V, de plano, IV dandi erunt, et petendum ut denunciatur ex auctoritate; cum denuntiaverit, et (is) non venerit, libellos det, et litteras petat.

168. Item. Quidam tamen justos secundum has leges

(1) Cod. : « rescripta. »

(2) Legendum sive : « præscriptionis tempora », sive : « præscriptiones temporis. »

putant dici. Divi quoque Marcus et Lucius Apronio Saturnino ita rescripserunt. « Si instrumentis probas habere te justos tres liberos, excusationem tuam Manilius Carbo prætor vir clarissimus accipiet. » Sed justorum mentio ita accipienda est, uti secundum jus civile quæsi sint.

169. Item. *In adoptionem dati ad hanc causam proderunt.*

170. Item. Jus liberorum a principe impetratum, nec ad hanc causam, nec ad munera *prodest*.

(Desunt paginae duæ.)

171. tionem poterit s.
Non enim testamentarius

172. Paulus libro II. Sententiarum. Pro *testamentario tutore non habebitur testamento inutiliter datus*, ut est Latinus Junianus, *quem lex tutorem dari velat, item qui codicillis ad testamentum non pertineutibus tutor datus est.*

173. Ulpianus de officio prætoris tutelaris. . . . *Habentem in Italia domicilium consentaneum est a provinciali administratione liberari; iis itaque muneribus subjiçietur, tantummodo, quæ pertinent ad res Italicas pupilli recuperabit.*

173. Item. *Si ei quem pater testamento tutorem nominavit, sacerdotium contigit quo adversus tutelam privilegium continetur, tamen ita demum excusabitur si ante apertum testamentum sacerdos factus est.*

174. Item. Hæc de sacerdotio dicta ad eos quoque pertinent, qui magistratu excusationem consequuntur; itaque hæc non pertinet nisi ad tutelam eo tempore delatas, quo quis consul vel prætor vel . . . est.

175. Item. Collegas eos accipimus qui eandem artem exerçant, quam pater *facilitaverit*
quo pater pupillorum ex

176. Item. Sicut autem de
lium. Et ita imperator noster

177. Item. Veterani *a reliquorum omnium tutelis per-
æque excusantur, a veteranorum autem filiorum tutelis
ita, ut non plus unam suscipere cogantur.* Sed utrum simul
non plus unam ejusmodi tutelam suscipere debeant vete-
rani, an semel unam, tractari potest. Puto tamen *gestam
tutelam eis non profuturam, et ita* inveni rescriptum.

177^a. Item. Non honesta missione missi non excusan-
tur. Et ita de ignominiose demissis imperatores
Masoriæ Sabinæ rescripserunt
exauctoratum e

Ab urbicis plane *tutelis excusabuntur, quia ingredi eis
urbem non licet.* Sed etsi non sint perfuncti *stipendiis,*
tamen post annum vigesimum si missionem non ignomi-
niosam acceperunt excusantur.

178. Item. Sed primipil
. *primipilarem* dabunt
. legare quoque ipse quoque in locum
.

179. *dum* sacerdotio fungitur
. *ita* rescripto divi Pii declaratur
.

180. unt in primipilaribus
. *exemplo* veteranorum
.

181. veterem suam emp-
. sestertia centum mi-
lia. *consuminatam* eam nan-
.

182. ducit : nam minor viginti
quinque annis *a tutela* excusantur ut
. o daret minores XXV
annis

183. *cui data est a principe negotiorum fiscalium administratio, quamdiu administrat, onera tutelarum suscipere non cogitur, ne publicæ rei utilitas privatorum injuriam adferat.*

183. *Item. In valetudinem perpetuam qui inciderit, a tutela excusabitur. Hi, quos valetudo perpetua excusat eas quoque tutelas, quas ante susceperant, deponunt.*

184. *Item. In furorem qui inciderit, excusabitur etiam ab ea, quam antea susceperat, tutela, neque tamen in totum, sed in locum furiosi ad tempus curator datur.*

185. *Item. Imp. rescripsit L. Titio, affirmanti imparem per rusticitatem se alienis negotiis gerendis esse, rusticitatem posse excusationem mereri. Paupertas plane dat excusationem.*

186. *Item. Tria onera tutelarum excusationes tribuunt. Tria autem onera sic sunt accipienda, ut non numerus pupillorum plures tutelas faciat, sed patrimoniorum separatio : et ideo qui tribus fratribus tutor datus est, qui indivisum patrimonium habent, vel quibusdam tutor, quibusdam curator, unam tutelam suscepisse creditur.*

187. *Item. Qui curam kalendarii Gaditanorum a principe inductam, in equestri ordine susceptam administrabat*

188. *In tribus non imputabitur tutela vel cura, quæ affectata est. Affectatam sic accipiemus, si vel appetita videatur, vel, cum posset quis se excusare, ab ea se non excusavit : creditur enim affectasse qui onus, cum posset declinare, non recusavit; et id sæpe decretum est in tutore, qui non potuit invitatus dari tutor, vel curatore, qui, cujus fuerat tutor, curator est nominatus.*

189. *Item. Si quis inter tres emancipati filii sui tutelam administret, an ei hæc in numero cedat, scio dubi-*

tatum. Invenio tamen Fulvio Æmiliano in persona Manili Optivi rescriptum, emancipatæ filiæ tutelam numerari ei inter onera oportere.

190. Item. Tria autem onera in ~~du~~mo esse sufficit. Proinde si pater alicujus vel filius vel frater, qui est in ejusdem potestate, tria onera ~~sus~~tineat, quæ ad periculum patris pertinent, quoniam voluntate ejus administrant, omnibus excusatio a tutela competit.

191. Item. Numerus quoque liberorum a tutela excusationem tribuit : civibus quidem Romanis earum tutelarum, quæ Romæ sunt injectæ, trium [filiorum]; earum vero, quæ in municipiis Italicis injunguntur, quatuor numero liberorum; idque imperator noster et divus Severus Claudio Herodiano rescripserunt. Et ideo, si quis a magistratibus municipalibus fuerit datus, quatuor numero liberorum debet excusari.

192. Item. Sed et si in provincia delata fuerit tutela, licet Romæ excusatio allegetur, a quinque liberis debet recipi.

193. Item. Exemplo civium Romanorum Latinos Julianos excusari oportet.

194. Item. Justi autem an injusti sint filii non requiritur : multo minus, in potestate nec ne sint, cum etiam judicandi onere injustos filios relevare Papinianus lib. V. Quæstionum scribat.

195. Item. Ex filia nepotes (*non*) prodesse ad tutelæ liberationem, sicuti nec ad caducorum vindicationem palam est; nisi mihi proponas ex veterano prætoriano genero socerum avum effectum; tunc enim, secundum orationem divi Marci, quam in castris prætoriiis recitavit, Paulo iterum et Aproniano consulibus VIII. id. Jan., id habebit avus, quod habet in nepotibus ex filio natis. Cujus orationis verba hæc sunt : « Et quo facilius veterani nostri soceros reperiant, illos quoque novo privi-

legio sollicitabimus, ut avus nepotum ex veterano prætoriano natorum iisdem commodis nomine eorum fruatur, quibus frueretur, si eos haberet ex filio. »

196. Item. In adoptionem dedisse non nocet; nec adoptasse ad excusationem proderit, quoniam soli natales tribuunt excusationem.

197. Item. An bello amissi a tutela excusare debeant? nam et in fascibus sumendis et in iudicandi munere pro superstitionibus habentur, ut lege Julia de maritandis ordinibus, de fascibus sumendis, et publicorum kapite vicesimo sexto, item privatorum kapite vicesimo septimo de iudicando cavetur. Et puto constitutendum ut et a tutelis excusent: proinde sive tres bello amiserit, sive unum duosve, pro superstitionibus cedent.

198. Item. Sed utrum soli filii, an et nepotes debeant prodesse? Subsistendum, quoniam lex quidem privatorum, kapite XXVII., ex se natos appellat; lex vero publicorum, kapite XXVI., liberorum facit mentionem. Puto tamen eandem esse æquitatem in nepotibus, qui in locum filiorum succedunt, quæ est in filiis.

199. Item. Utrum in acie dumtaxat amissus, an tempore belli amissus prosit? [Sed] Aristo in acie amissum dumtaxat; ego puto per tempus belli amissum debere prodesse, ne publica strages patri noceat.

200. Item. Erit hæc etiam excusatio, si quis se dicat tutelam alicujus administrasse, et ad curam ejus vocetur; nam invitum non esse compellendum suscipere imperator noster cum patre Polo Terentiano rescripsit.

201. Item. Si quis uxori suæ curator datur; nam sicuti senatus censuit, ne quis eam ducat, cujus tutor vel curator fuit, ita uxoris suæ non debere curam administrare divus Severus Flavio Severiano rescripsit.

202. Item. Proinde si cui fuerit pupilla a patre desponsa, non debet ei tutor dari, ne nuptiæ impedian-

tur, et datus excusabitur; et si sponsæ suæ curator fuerit datus, debet excusari, nisi forte a patre tutor vel curator fuerit destinatus. Aut enim ipse eam pater despondit, et utrumque perficiet; aut post mortem patris desponsa est, et magis est ut voluntati patris obtemperetur in onere, quam ipsius in matrimonio : quare nuptiæ impediuntur.

303. Item. Est et hoc genus excusationis, si quis & dicat domicilium non habere Romæ delectus ad munus, vel in ea provincia, ubi domicilium non habet; idque et divus Marcus Pertinaci et Æliano cons. rescripsit.

304. Item. Proinde qui studiorum causa Romæ sunt, præcipue civilium, debent excusari, *quamdiu discendi* iuris causa Romæ agunt studii cura distracti. Et ita. . . imperator Antoninus Aug. Cereali a censibus et aliis *rescripsit*.

305. Item. Proinde si quis ad urbicam diocesim pertinens *testamento tutor detur*, excusare se debet ab eo patrimonio, *quod in regionibus juridicorum est, et similiter* a re provinciali; sed caveat, si legatum accepit, hoc facere; *licite enim urbana sola administrat*, verum *quia non* in plenum voluntati paret, legati *ei relictæ petitione* denegabitur; idque divus Marcus in eo, qui se a re provinciali excusavit *testamento tutor datus*, Claudio Pulchro rescripsit.

306. Item. *An is qui se* voluit excusare, nec obtinuit, postea potiores nominare possit, *scio quæsitum*; et magis est ut possit, si eum tempora patiantur; quos enim *habet dies, iis utetur omnibus*, licet potior nominatus alterutrum debeat eligere, *utrum velit negare* se potio-rem, an vero magis potio-rem nominare : *idque imperator noster Ælio Diodoto prætori* rescripsit.

307. Item. *Licet is, qui tutor datus est, et excusare* se et non recepta *excusatione potiores nominare* potest,

si tempora dierum patiuntur, *tamen si maluerit* potiores nominare, postea ad excusationem transire *non potest*: *nam loco fatentis* est nullam se excusationem habere, cum potiores *nominavit*; *nec magis* ferendus est, si dicat se sine præjudicio hoc facere, *forte si simul et profiteatur* excusationem et potiorum nominationem *proponat*.

208. *Item. Is qui potior nominatus est*, si quidem neget se esse in ea conjunctione, *amplius nominare potior* rem non potest; convictus ne excusare se quidem poterit: *idque est rescripto ad Claudium Herodianum* de excusatione insertum.

209. *Item. Is qui potior nominatus est*, ad omnia hæc dies eos habebit, quos *habent qui primo loco dati sunt*, ut eodem rescripto declaratur.

210. *Item. Is qui potio*rem nominat, libellos debet quaternos dare prætori *de plano*, quinos pro tribunali, ut epistula divi Marci ad Æmilianum continetur, et dicere quo jure potiorem nominet, id est, gradum necessitudinis et jus cognationis aperte designare; et ideo non sufficit cognatum vel affinem generaliter dicere, sed debebit gradum adjicere vel nomen *proprium cognationis affinitatisve* designare, et jus cognationis exprimere; *nec sufficit collegam* dicere, nisi in quo collegio addiderit. Et si forte in aliquo horum deliquerit, emendandi ei facultas *intra tempus*, quo potuit potiorem nominare, conceditur; postea non. Idque *imperator noster* . . . *rescripsit*.

211. *Item. Ne hi quidem possunt*, quos prætor confirmavit, testamento designatos, ut *imperator noster Ælio Diodoto* prætori rescripsit. Proinde, si a matre fuerint designati, *an potiores* nominare possint, quæri potest. Et puto eos *nominare posse*; *nam de iis tantum* rescriptum est, qui a patre erant designati. Sed hoc erit *servandum in filio solo*, non in alio virilis sexus per vi-

rilem sexum descendente, *etsi liberti sunt tutelæ vel curæ destinati*; nam et Papinianus respondit libertum a patrono *nepoti ex filio* destinatum tutorem posse potio-rem nominare.

¶ 112. Item. Nominare autem potiores non possunt inpriniis *collegæ patris vel pupilli*, ut divus Severus constituit.

¶ 113. Item. Licet autem patris appellatio in oratione sit, *puto tamen de avo quoque eam* accipiendam, quamquam circa primipilares hoc jure *utimur*, ut tutores *filio primipilaris* dentur soli, nec etiam nepoti.

¶ 114. Item. Sed nec cognati vel adfines possunt nominare potiores *indistincte*; sed, ut oratione expressum est, hi soli, qui lege Julia *Papiave* excepti sunt.

¶ 115. Proinde, si quis cognatus alterutra lege exceptus, licet *non proximus, datus est*, ut Diodoto prætori est rescriptum, potio-rem nominare non poterit; *neque potest potio-rem* nominare adfinis qui alterutra lege exceptus est.

¶ 116. Item. Excipiuntur autem lege quidem Julia cognatorum *sex gradus et ex septimo* sobrino sobrinave natus; sed et nata, per interpretationem, *quive in* horum potestate sunt, quæve in matrimonio, vel hi qui sunt *cognatarum* nostrarum hoc gradu nos contingentium mariti, *vel eorum, qui sunt in potestate* nostra, cognati, contingentes eos ea cognatione, *quæ suprascriptum gra-* dum non excedit.

¶ 117. Item. Nuptarum nobis *cognati a nobis ad eum-* dem gradum, vel nostri cognati ab uxoribus nostris *excipiuntur*.

¶ 118. Item. Lege autem Papia ii adfines excipiuntur, qui *vir et uxor, et gener et nurus*, et socer et socrus unquam fuerunt.

¶ 119. Item vitricus, *noverca, privignus, privigna*,

vel ipsorum, vel eorum, qui in eorum potestate *matrimoniove sunt vel fuerunt*.

220. Item. Memini itaque me *suadente*. . . . Alci-
mum libertum maternum Furi Octaviani clarissimi viri
prælorem in cura relinuisse, cum tutelam ejus adminis-
trasset, necessariusque ad *res gerendas* videretur; nam
et liberti materni in pari sunt conditione. Oratio enim
divi Marci ita scripta est, ut patroni patronæ libertus
tutor deligi possit, tametsi aliquo privilegio subnixus sit.

221. Item. Si alius eum Latinum fecerit, alius itera-
verit, an utriusque liberorum tutelam suscipiat viden-
dum, quasi utriusque meritum habeat : nisi forte exem-
plo numerum, ut divus Marcus rescripsit apud originem
ejus qui Latinum fecit debere eum fungi, solius ejus
liberorum tutelam suscepturum dicemus.

222. Item. Officium quoque militare excusat; nam
cum munus emeritum prodest, multo magis cum fre-
quentatur prodesse debet. Sed, si ad tempus rei publicæ
causa absit, non in perpetuum, sed ad tempus excusa-
bitur. Denique cum ex facto, sub divo Hadriano, qui-
dam cum legatus esset legionis, testamentum recitatum
esset (1), quo tutor erat datus, non in perpetuum, sed
ad tempus quo legatus legionis erat, meruit excusatio-
nem. (*Excusatur*) etiam is qui commentarios habet
præfecti, quamdiu hic commentarios habet præfecti, ut
D. Marcus cum filio rescripsit.

223. Item. Hi qui muniti sunt aliquo privilegio, ali-
quando non admittuntur ad excusationem, velut si mi-
nor sit annis XXV adfini datus tutor, et aliquem usum
rerum habeat hereditiarum. Quod jus venit ex epistola
divi Hadriani, quam scripsit Claudio Saturnino, legato

(1) Mommsen sic proponit : « Denique cum *excusaretur* sub divo
Hadriano quidam, cum legatus esset legionis (*et*) testamentum, etc... »

Belgicæ. Quæ constitutio videtur de his loqui, (*qui*) a prætore dati sunt. Ego, idem esse accipiendum, si testamento datus sit. In eandem sententiam et divus Pius Plætorio Nepoti scripsit.

224. Papinianus libro XI. Quæstionum respondit, verbis orationis fratrum imperatorum libertum, etsi ob aliquod privilegium a tutelis vacet, patroni tamen patronæque liberorum tutor ut deligatur, comprehensum. In numero liberorum pronepos patroni sine dubio continetur. Sed potest dici non aliis patroni (*patronæve*) liberis libertum hoc debere, quam qui jure patroni hoc sperare possunt (1); et ideo neque patronæ nepotis tutelam administrare compellendum privilegio subnixum, neque pupilli, qui ex filia patroni venit, quia vacatione præter liberos patronorum, qui per virilem sexum descendunt, liberti fruuntur.

225. Item. Et hæc *quidem* de eo, cui beneficium datæ libertatis exprobrari potest. Alioqui nequaquam credendum est ei privilegium ablatum, cui fideicommissa libertas soluta est : nam in toto fere jure manumissor ejusmodi nihil juris (*ut*) patronus adversus personam modo liberti consequitur, licet in bonis ejus patroni jus exerceat; excepto quod in jus vocare patronum injussu prætoris non debeat.

226. Item. Jus anulorum ingenuitatis imaginem præstat, salvo jure patronorum patronique liberorum.

227. Paulus libro sexto Quæstionum sub rubrica (*de*) legitimis tutelis. Apollinaris Paulo : Duo sunt Titii, pater et filius : datus est tutor Titius, nec apparet de quo sensit testator, quæro quid sit juris? Respondit : Is datus est quem dare se testator sensit. Si id non adparet, non jus deficit, sed probatio : ergo neuter est tutor. Hoc

(1) Mommsen restituit ita : « quam qui jura patronatus sperare possunt. »

rescriptum est in Stichio manumisso, si duo sint Stichii, et incertum de quo testator senserit; vel si Erotem legaverit qui plures eodem nomine habuit servos. Quod in nummis legatis non ita placuit: si non adparet voluntas, id acceptum est, quod minus est.

228. *Imp.* Antoninus Granio Firmino militi. Ex duobus tutoribus, qui non specialiter in locum excusati dati sunt, sicut precibus tuis adlegas, si unus pro tutore res tuas administravit, adversus eum tantum tibi competere actionem ignorare non debes: nec enim mutuo cessationis periculo qui nihil gessit teneri potest; cum simpliciter datus ejus, qui administrationi se miscuit, contutor jure fuisse non videatur.

229. Paulus libro singulari de testamentis. Parentibus licet liberis suis in potestatem manentibus testamento tutores dare, masculis quidem impuberibus, feminis vero etiam puberibus, et tam jam natīs quam etiam postumis. Itaque post institutionem heredum hoc modo scribere potest: « Lucio Titio filio meo, et si mihi vivo mortuove nati (*alii*) erunt, tutores do Lucium Aurelium et Gaium Optatum; a quibus peto ut tutelam liberorum meorum gerant, ita ut ea, quæ in Asia reliquero, Aurelius, ea autem, quæ in Italia, Optatus administret. »

230. Possumus autem et singulis liberis alium atque alium tutorem dare, veluti hoc modo: « Titio filio meo Aurelium tutorem do; Seio filio meo tutorem Optatum do. » Pluribus quoque liberis unus tutor, item uni plures dari possunt.

231. Paulus libro singulari de excusationibus. Ii qui tres pluresve tu'elas vel curationes, [vel] permixto modo cujuscunque (*tituli*) separatas administrant, excusari a tutela curationeve solent: quod si fratrum tutelam suscipiant, pro una tutela reputantur eadem bona.

232. Ulpianus de officio prætoris tutelar. Obseruari autem oportet, ne his pupillis tutorem det, qui patrimonia in his regionibus habent, quæ sunt sub iuridicis, ut Claudio Pompeiano prætori imperator noster rescripsit; multo magis, si in provincia sit patrimonium, licet is, (*cui*) petitur, in urbe consistat.

233. Ulpianus de officio prætoris tutelar. Sed qui in collegio pistorum sunt, a tutelis excusantur, si modo per semetipsos pistrinum exerceant; sed non alios puto excusandos, quam qui intra numerum constituti centenarium pistrinum, secundum litteras divi Trajanæ ad Sulpicium Similem, exerceant. Quæ omnia litteris præfecti annonæ significanda sunt.

234. Ulpianus libro suprascripto. Sed Ostienses pistorum non excusantur, ut Fulminiano imperator noster cum patre rescripsit.

235. Item. Urbici pistorum a collegiarum quoque filiorum tutelis excusantur, quamvis neque decuriales, neque qui in ceteris corporibus sunt, excusentur: et ita Hadriani rescripto ad Claudium Junianum præfectum annonæ significatur; quam epistolam quodam rescripto ad Vernam et Montanum pistorum imperator noster cum patre interpretatus est et ad pistorum pertinere, cum in eo negotio frumentum agentibus daretur a collegiarum filiorum tutelis vacatio. Plus etiam imperator noster indulxit, ut a tutelis, quas susceperant antequam pistorum essent, excusarentur; sed hoc ab ipso creatis pistoribus præstitit, et ita Marco Diocæ præfecto annonæ rescripsit.

236. Item. Sed et qui in foro suario negotiantur, si duabus partibus bonorum annonam juvent, habent excusationem litteris allatis a præfecto urbis testimonialibus negotiationis, ut imperator noster et divus Severus Manilio Cereali rescripserunt; quo rescripto declaratur ante

eos non habuisse immunitatem, sed nunc eis dari eam, quæ data est his, qui annonam populi Romani juvant.

237. Paulus libro singulari ad municipalem. Urbici autem pistores a collegarum quoque filiorum tutelis excusantur. Sed et si qui in foro suario negotiantur, si a duabus partibus patrimonii annonam juvent, a tutelis habent excusationem.

238. Ulpianus de officio prætoris tutelaribus libro singulari. Proinde si mutus surdusve quis sit, sine dubio a tutela excusabitur. Hi vero quos valetudo *vel* furor *vel* morbus perpetuus excusat, etiam eas tutelas, quas ante *susceperant*, deponunt. Alia causa ætatis est. Luminibus etiam captum Porcatio Faustino rescripsit imperator noster cum patre.

239. Item. Furio Epatidæ, cum allegasset se unum oculum amisisse et in alio periclitari, rescripsit, an propter adversam valetudinem oculorum excusari deberet, prætorem æstimaturum. Hi etiam a susceptis excusantur.

240. Item. Paupertas plane dat excusationem, si quis imparem se oneri injuncto possit docere; idque divorum fratrum rescripto continetur.

241. Item. Si quis autem in provincia domicilium habet, debet excusari; sed et si quis patrimonium in ea regione, quam juridicus administrat, habet.

242. Item. Scio tamen quosdam, cum per errorem ad potiorum nominationem prosilissent, haud impetrasse, ut, deserto jure potiorum, ad excusationem se converterent.

243. Paulus libro singulari ad municipalem. Paupertas quoque solet tribuere excusationem, quod oneri tutelæ impar esse videatur.

244. Paulus libro singulari de officio prætoris tutelaribus. Mediocritas et rusticitas et domesticæ lites interdum

excusationes merentur, ex epistula divorum Hadriani et Antonini et fratrum ad Cærellium Priscum, prætorem tutelarem.

245. Item. Qui complura allegant, quæ singula non sint firma, interdum excusari solent; nam et fratres imperatores Sentio Potito ita rescripserunt: « Quamvis singula, quæ litteris tuis complexus es, non præstent tibi justas causas excusationis, tamen quia multa simul congruerunt, movere nos possunt, ut excusatio tua a tutela recipi possit. »

246. Paulus libro singulari de excusatione tutorum. Imperatores nostri Ælio Diodoto suo *salutem*. Tutores secundum patris voluntatem decreto prætoris, clarissimi viri, quod non jure testamento vel codicillis dati fuerant, confirmatos, nominare potiores posse non arbitramur; nam judicium patris, licet jure *deficiat*, servandum est.

247. Paulus libro I. Editionis secundæ de jurisdictione tutelaribus. Qui tres pluresve liberos habent superstitibus, excusari solent; idque compluribus constitutionibus cavetur, tam *divorum* Marci et Luci, quibus Pontium Marcellum trium liberorum patrem liberaverunt litteris ad eum emissis, quam dominorum nostrorum. Sed hic numerus in Italia cives Romanos liberat. Nunc ex constitutione principum nostrorum, nec in Italia, sed Romæ tantum, exemplo municipalium numerum; nam Clodio Herodiano ita scripserunt: « Sicut in Italia cives Romani consistentes numero quatuor liberorum *incolumium* a civilibus muneribus excusantur, ita qui ad tutelam vel curam vocantur, Romæ quidem trium liberorum *incolumium* numero, quorum etiam status non ambigitur, in Italia vero quatuor, in provinciis autem quinque habent excusationem.

QUANDO DONATOR INTELLIGATUR REVOCASSE VOLUNTATEM.

248. *Videmus quandoque filios patris emancipatos liberalitate eam ipsam contumeliis persequi, neque in affectu pietatis monitos posse mitescere. Volumus igitur ut, si constitierit juxta patrem liberos, contra quam humanitatis ratio deprecatur, superbe crudeliterque se tollere, emancipatio firmitudine evacuetur; idque, quod liberis pater donationibus contulit, patris ditioni naturæque juri subjugati, patriæ reddant potestati. Et illi, qui sacris evoluti a functione obsequii recesserunt, necessitatis laqueis adstricti, in quam commendationem pietatis etiam detrectantes adveniant. Data XVII. kal. Aug. Constantinopoli, Gallicano et Symmacho cons. (330.)*

249. Constantinus et Cæs. Multas sæpe natas ex donatione causas cognovimus, in quibus vel adumbrata pro expressis, vel inchoata pro perfectis, vel plurima pro omnibus controversiam faciant, cum agentium visa ex ingenio ac facultate dicendi, aut perfecta deformerent, aut inchoata perficerent. Inde jus anceps ac pro dicentium impulsu vacillans sententiarum decreta differrebat, Maxime carissime ac jucundissime. Hinc [enim] nuper exceptis personis dicta lex est, in quibus summum jus et voluntas omnibus libera, solemnitate more perfecta, ortus suos præsentī munere opulentat. Tempestiva dehinc communium donationum cura successit; absolutis enim illis, quæ ideo prima sunt, quoniam sunt religione potiora, circumacto animo ad universum donationum genus, conspeximus omnes earum species signis ac nominibus imprimendas, ut in hominum contractibus differentiam sui nuncupationum proprietate secernant. Itaque sive illa donatio directa sit, sive mortis causa instituta, sive conditionibus faciendi non faciendive sus-

pensa, sive ex aliquo notato tempore promissa, sive ex animo dantium accipientiumve sententiis, quantum jus sinit, cognita (1); ejus hæc prima observatio est, ut, quas leges indulgent, conditiones *pactionesque* promanantur; hisque penitus cognitis, vel recipiantur, si complacitæ *sunt*, *vel* rejiciantur, si sunt molestæ. Sed jure *receptis* parendum erit, nec *denegabitur* officium, quin simul spes abjiciatur *adipiscendi*. In ceteris sane conditionibus indefensos minores, quando præstare promissa difficile est, non *sinit* (2); quorum tamen defensores, si forte per eos in obeundis donationum officiis, *quarum conditio* erit recepta, neglecta utilitas minoris probabitur, *minorque sic* commodis spoliabitur, rei amissæ periculum præstabunt. Ita familiaris dispendii metus etiam ægniores ad ea conficienda ex *tarditate* incitabit. Post in iisdem conscribendis præcipue nomen donatoris, *jus ac rem* notans proscribatur; tum utrumque jure compleatur, neque id occulto, aut per imperitos, aut privatim: his enim rebus sæpe clandestina fraus, et quæ facta sunt infecta, *et* inducta quæ scripta sunt simulans, aliisque ac dehinc aliis largiendo *atque* donando, ac sæpe vendendo multos habendi spe allectos concurrere in expugnanda sibi proprietate impulit. Tabulæ *itaque aut* quodcumque aliud materiæ tempus dabit, vel ab ipso vel ab eo, quem fors sumministraverit, scientibus plurimis perscribantur, eæque, ut supra comprehensum est, rebus, nominibus personisque distinctæ sint; ac tum corporalis traditio, in quam sæpe multi talia simulando inrepentes, aut veluti corpora capientes, solemne illud jus ac voluntarium, inconcessa usurpatione præcipiunt, ea igitur ipsa rerum traditio præsentium advocata vici-

(1) Mommsen : « cognominata. »

(2) Mommsen : « Accedere sane . . . non placuit. »

nitate, omnibusque arbitris, quorum post fide uti liceat, conventu plurimorum celebretur : non enim aliter vacua jure dantis res erit, quam ea vel ejus voluntate, si est mobilis, tradatur, vel abscessu sui, si domus aut fundus aut quid ejusdem generis erit, sedem novo domino palefecerit. Quæ omnia consignare actis judicis præstat, ut res multorum mentibus, oculis, auribus testata, nullum effugiat, cujus aut scientiam kapiat, aut dissimulationem legat. Quod si *judex* aberit, cui summa provinciæ commissa est, mandetur istud magistratum actis, atque ut nullus sit subjiciendi aut surripiendi locus, cum alterutri commodum sit, eorum exemplis idem magistratus adscribant. Sic enim conscientia multorum, monumentis judiciorum ac populorum perscriptis, aut litium causa (1) pervulgatis omnibus, fides abstrusior non erit. Talis enim esse oportet dominorum initia, quorum diuturna possessio sæpe legitima proprietatum jura perfringit, talis liberalitatum honestas, quæ, locis clamata omnibus, accipientium donantiumque familias liberalitatis et gratiæ prædicatione compleat, simul ut, cum sit eximium cujusque donum promerendo cepisse, ejus jucunditas nulla litium tristitudine minuatur. Quod si spectanda causa dicendaque sententia, orba publico testimonio liberalitas cæcam gratiam obscuroque cœtus prodiderit, quoniam sola fraus cognita est, eorum, quæ donata dicuntur, temere non erit fides accipienda, sed ea aliena
vorum rejecta vel su
versis studiis recte r
jure quod quibusque rebus donatis
ea perfectione faciend
borum deinde esse quicquam

(1) Mommsen : « ante litium contestationem. »

ege commutata ver
 faciendis neque ullam
 flare cum futuris jus p
 quæ ut omnes cognosc
 ti tuò præferenda est. *Proposita III. non. Febr. Severo
 et Rufino cons. in foro divi Trajani. (323.)*

250. Paulus (1) libro XII. Responsorum. Imperfecta
 liberalitatis novissim

251. Item. Non ideo donatio
 filiæ tradita placui
 tatem sibi recepisse

252. Item. Cum mater absenti *filio*
 ad eum fecit, quas *procurator*
 quæ instrumenta prædiorum e
 prædiorum ad filium p
 vel servis ejus tradita non *præ-*
diorum ad filium perven
 næ voluntatis et ei
 causa redire jussisset
 possessionem prædiorum
 constare.

factam prædio neque *mancipato*
 habuisse. Respondi nec fideicommiss
 in æde sacra æditu
 teris post mortem su
 post mortem suam

. *redditam* . . . rationem
 vit, quod ne fiduciæ daretur
 num accepit perveniret, qui

253. *donatio* perficitur; cum autem creditor
 nem, si debitor pecuniam, quam dele-
gat *stipulatione* factam novationem

(1) Mai emendavit : « *Papinianus.* »

. dam stipulationem venit
 inchoavit. Respondi
 possessione tradita, quam irritam
 donavit, in iis prædiis fuit,

253. *Donationes in concubinam collatas non posse revocari convenit, nec, si matrimonium inter eosdem postea fuerit contractum, ad irritum recidere, quod antequam iure valuit. An autem maritalis honor et affectio pridem præcesserit personis comparatis, vitæ conjunctione considerata, perpendendum esse respondi.*

254. *Item. Species extra dotem a matre viro filiae nomine traditas, filiae, quæ præsens fuit, donatas, et ab ea viro traditas videri respondi; nec matrem offensam repetitionem habere, vel eas recte vindicare, quod vir cavisset extra dotem usibus puellæ sibi traditas, cum ea significatione non modus donationis uclaretur, nec ab usu proprietas separetur, sed peculium a dote puellæ distingueretur.*

255. *Item. Pater, qui filiae, quam habuit in potestate, mancipia donavit, et peculium emancipatæ non ademii, si deinde ea post diem emancipationis vita decessit, et post facto donationem videbatur perfecisse.*

256. bat prædiorum, quæ pater ei post
 am donationem genuit
 esset; parvi etenim refert
 ta non probaretur, arbitrium
 em recte secaturum
 ea dati sint . . .
 sufficere si alteri filiae propria prædia prælegaret et adjecisset « exceptis quæ sorori tuæ donavi ». Nam et testamento liberalitatem confirmatam, et aperte patris declaratam voluntatem; quod divisionis arbitrio sufficit, juris quoque verbis deficientibus.

357. Item. Ejusmodi lege deposita in æde arca (1), ut eam ipse, qui solus deposuit, tolleret, aut post mortem domini Ælius Speratus, non videri perfectam donationem respondi.

358. Item. Pomponius Filadelfus dotis causa prædia filiae Pomponiæ, quam habuit in potestate, tradidit, et mercedes eorum genero solvi mandavit. An ea præcipua filia retinere possit, cum communes (2) filios heredes instituisset, quærebat. Justam causam retinendæ possessionis habere filiam, quoniam pater prædia, (*de*) quibus quærebat, dotis esse voluit, et matrimonium post mortem quoque patris constiterat, respondi; filiam etenim, quæ naturaliter agros retinuit, specie dotis, cujus capax fuit, defendi.

359. Item. Mulier sine tutoris auctoritate prædium stipendiarium instructum non mortis causa Latino donaverat. Perfectam in prædio ceterisque rebus *nec mancipii* donationem esse apparuit; servos autem et pecora, quæ collo vel dorso domarentur, usu non capta. Si tamen voluntatem mulier non mutasset, Latino quoque doli profuturam duplicationem respondi; non enim mortis causa capitur quod aliter (3) donatum est, quoniam morte Cincia removetur.

360. Item. Filius emancipatus, cui pater peculium non ademit, res quidem pro donato vel pro suo, quod justam causam possidendi habet, usucapit; sed debitores convenire non potest, neque lites pecuniæ sequi, si non sit in rem suam cognitor datus, aut nominum delegationes intervenerunt. Plane, quod ei solvitur, pa-

(1) Mihi videtur legendum : « æde sacra. »

(2) Mommsen : « omnes. »

(3) Ita restituit Mommsen. — Cod. : « altero. » — Hollweg proposuerat : « Latino. »

tre non dissentiente, debitorem liberat; nec interest an emancipatum ignoret, vel ei non esse peculium ademptum, cum rei substantia plus polleat existimatione falsa.

261. Item. Peculium vindicta manumisso vel inter amicos, si non adimatur, donari videtur. Quæ ratio facit, ut ex justa causa possidens *usucapere rem* possit. Aliud in his placuit, *qui testamento libertatem acceperunt vel testamento parentes potestate solvuntur* (1); quos amittere peculium, si non sit legatum, constituit: neque enim tacita liberalitas defuncti *permittentis* retinere peculium potuit intelligi.

262. Item. Sponsæ res simpliciter donatæ, non insecutis nuptiis, non repetuntur. Sed etsi adfinitatis contrahendæ causa donationes factæ sunt, et nuntium sponsus culpa sua remiserit, æque non repetuntur. Quod ita intelligi oportet, si revocantis donationis conditio non conjuncti matrimonii comprehendatur, non perficiendi contractus (2).

263. Item. Eam, quæ bona sua filiis per epistolam citra stipulationem donavit, si neque possessionem rerum singularum tradidit, neque per mancipationem prædiorum dominium transtulit, nec interpositis delegationibus aut inchoatis litibus actiones novavit, nihil egisse placuit (3).

(1) Ita restituit Mommsen. — Antea Hollweg: « Qui tantum libertatem acceperunt, si testamento [parentis] potestate solvuntur. » — Nunc Huschke sic: « qui testamento libertatem acceperant, vel morte parentis potestate solvuntur. »

(2) Mai sic restituit: « Si revocantis donatione conditio non conjuncti matrimonii comprehendatur, sed perficiendi contractus. » — Jhholz: « si revocantis donatione. . . non perficiendi contractus. » — Hollweg: « si revocandæ donationis. . . non perficiendi. etc. » — Mommsen: « Si revocandis donationibus conditio (non) comprehendatur non conjuncto matrimonio non perficiendi contractus. »

(3) Scholion: « Pollicitatio donationis inter privatos vim obligationis non inducit. »

264. Item. Matrem, quæ sine tutoris auctoritate filio donationis causa præsentem servos mancipio dedit, perfecisse donationem apparuit.

265. Item. Aurum et argentum, quod in re præsentem fuit, pater filio sui juris donavit, ejusque possessionem traditam esse instrumento palam fecit : non idcirco donationem irritam factam existimavi, quod usum omnium rerum apud patrem filius reliquit.

DE DONATIONIBUS AD LEGEM CINCIAM.

266. Ulpianus libro I. ad edictum de rebus creditis. Indebitum [non] (1) solutum accipimus non solum si omnino non debebatur, sed et si per aliquam exceptionem peti non poterat, id est, perpetuam exceptionem: quare hoc quoque repeti poterit, si quis perpetua exceptione tutus solverit. Unde si quis contra legem Cinciam obligatus non excepto solverit, debuit dici repetere eum posse; nam semper exceptione Cinciæ uti potuit non solum ipse, verum, ut Proculeiani contra *Sabinianos* putant, etiam quivis, quasi popularis sit hæc exceptio; sed et heres ejus, nisi forte durante voluntate decessit donator: *tunc* enim doli replicationem locum habere imperator noster rescripsit in hæc verba

266. Greg. lib. XIII. tit.

Imp. Alexander Flavio Menandro. Professio donationis apud acta factæ, cum neque mancipationem, neque traditionem subsecutam esse dicas, destinationem potius liberalitatis quam effectum rei actæ continet: eapropter quod non habuit filius tuus dominium, si quæ adfirmas vera sunt, obligare pacto suo creditori non potuit; nec quod sine effectu gestum est, vindicationem tui juris impedit. Proposita III. kal. Jan., Alexandro Aug. III et Dione II. cons. (229.)

267. *Imp.* Severus et Antoninus Augg. Cosoniæ Hilaræ. Actio nova ex promissione, quæ donationis causa facta sit, dari non solet. Proposita prid. kal. Jan. Romæ. Antonino II. cons. (205.)

268. Quærebatur an (2), cum Seius filiam suam

(1) Forte : « autem, » pro non.

(2) Cum hæc particula *an* infra iterum occurrat, mihi videtur exigere contextus ut prior *an* mutetur in *si*.

emanciparet, apud acta professus sit ei se donare fundum, nec instrumenta donationis fecerit, an videatur professione actorum perfecta esse donatio. Respondi, si neque mancipatio, neque traditio secuta est, solis actis dominium non transisse.

269. Ulpianus libro XLVI. ad Sabinum : « Ut, quod utendum mater filiæ dedit, non videatur donatum; et si donatum sit, non valeat, in potestate filia constituta patris : aliud esse, si dotem dedit. » Ulpianus : Constat, quod utendum filiæ datum est, non esse donatum; sed etsi donatum esset, æque donatio non valeret in filiam conlata, quæ in patris erat potestate. Plane si in dotem mater filiæ dedisset, valet quod factum est : potest enim donare filiæ, cum res mariti fiant; quamvis quandoque filia vel sola, si juris sui fuerit, vel voluntate filiæ pater habeat rei uxoriæ actionem. Merito igitur Sabinus ait, si, inscia uxore vel invita, mater (1) in dotem dedit, rem mariti non esse factam, et ideo vindicari ab herede mulieris posse : quod si sciente ea hoc factum sit, consequens erit dicere in dotem conversum esse id, quod datum est (2).

270. Hermog. tit. de donationibus.

Divi Diocletianus et Constantius Cæcilie Anagriae. Si donationibus in unam filiam conlatis, quarta non re-tenta, patrimonium exhaustum in fraudem ceterorum filiorum probetur, has rescindi ad instar inofficiosi testamenti, sacris constitutionibus parentum nostrorum evidenter continetur. Matre quoque filiæ res venundante, nihil ei auferri posse non ambigitur. Subscripta V. kal. Mai. Sirmi, Cæss. cons. (294.)

271. Idem Bencio Secundo. Præses provinciæ amicus

(1) Cod. : « maritus. »

(2) In margine scholion : « Mater, filio in patria potestate posito donando, nihil agit. »

noster notionem suam impertiet, non ignorans pro sua auctoritate atque experientia, si docebitur immoderatis donationibus, non retenta quarta ad excludendam inofficiosi querelam nepotis ex filio nati, patrimonium suum avum exhausisse, *plerisque constitutionibus* hujusmodi commentis ad exemplum inofficiosi querelæ esse occursum. Proposita Mogontiaci XI. kal. Jul. Maximo et Aquilino cons. (1). (286.)

☞☞☞. Greg. lib. VIII, tit.

Imperator Philippus Agilio Cominio suo salutem (2). Inter patronos et libertos de jure donationum tractari non oportet, cum, etsi perfectis donationibus in possessionem inductus libertus quantolibet tempore ea quæ sibi donata sunt pleno jure ut dominus possederit, tamen omnis donatio mutata patronorum voluntate revocanda sit : quod observabitur etiam circa ea, quæ libertorum nomine, pecunia tamen patronorum et beneficio comparata sunt. Nam qui obsequiis *suis* liberalitatem patronorum provocaverunt, sunt digni qui eam non retineant, cum cœperint obsequia negligere : cum magis eos conlata liberalitas ad obsequium inclinare debeat, quam ad insolentiam erigere. Fundus autem, quem *is* Agilio liberto donasse te, tribus et decuria, quæ ipsius nomine *comparatæ sunt* requies . . . timo mn . . is libertus vindicando, *cum eas a* te donationes vel pecuniæ *conlationes* libertus obtinere debeat, circa quas voluntas patronorum in supremam usque diem perseveraverit. Hoc tamen jus stabit intra ipsorum tantum liberalitatem, qui donaverunt : ceterum neque filii eorum, neque successores ad hoc beneficium perve-

(1) In margine scholion : « De immodicis donationibus. »

(2) In margine scholion : « In libertos conlatam a patronis donationem, si ingrati extent, revocandam, vel si nomine eorum quid emptum sit. »

nient; neque enim fas est omnimodo inquietari donationes, quas is, qui donaverat, in diem vitæ suæ non revocavit. *Data XV. kal. Jul. Æmiliano II. et Aquilino cons.* (249.)

223. Dominus Constantinus et Cæss. Prisca legum æquitate provisa (1), variis ambagum versutiis exquisita donatio (2), licet titulum emptionis vel debiti tenorem comprehendere videatur, tamen claris testationibus probata debet in irritum devocari; siquidem consultissima ratione videatur esse provisum, matrimonio constante donationes inter virum et uxorem altrinsecus agitas nullam firmitatem habere. Nec sibi debent mulieres blandiri, si tamquam venditores vel debitores, ad eludendas legum sanctiones, mariti earum se falso videantur esse professi. Quare Vettium Rufinum, clarissimum virum præfectum urbi, amicum nostrum, cujus notio est, adire non prohiberis, qui *partium* allegationibus examinatis petitioni tuæ secundum juris providebit justitiam. *Data XIV. kal. Nov. Mediolano, Constantino et Licinio cons.* (315.)

224. Idem Aureliæ Sabinæ sive Gaudiosæ. Licet in potestate filii degentes donationum effectum a patre sibi conlatarum mox consequi minime posse videantur, tamen perseverantia voluntatis ad instar mortis causa donationis hujuscemodi liberalitatem redigi oportere, retro principem *rescriptis* cognoscitur esse concessum. Unde virum clarissimum præfectum urbi, amicum nostrum, cujus notio est, adire non prohiberis, qui, omnibus ritè consideratis, quæ in precem tuam conferenda *tu duxisti*, pro experientia sua recte *judicari curabit*. *Data idib. Augustis, Romæ, Constantino et Licinio Augg. cons.* (312?)

(1) Mommsen : « præclusa. »

(2) In margine scholion : « De donationibus sub emptionis titulo factis. »

275. Divi Diocletianus et Constantius *Sabinæ et Diodulæ*. Perfectam donationem mutata voluntate donatoris, etsi parum gratus existet cui dono res data est, minime rescindi posse sæpe rescriptum est. Proposita V. non. Mart. Nicomediæ, Maximo et Aquilino cons. (286.)

276. Idem. . . . iæ. Si, *ut ais, pater tuus* nomine matris tuæ de sua pecunia *fundum comparavit* donationis causa, eique tradidit, et decedens non revocavit id quod in eam contulisse videtur, intelligis frustra te velle experiri; cum oratione divi Severi hujusmodi donationes post obitum eorum, qui donaverunt, confirmantur. Proposita pridie non. Mart. Antiochiæ, Augg. IV et III. cons. (290.)

277. Idem Aureli Si *pater tuus in te* contulit donationem et decedens supremo iudicio non revocavit, scilicet manente potestate, præses provinciæ, juxta divorum principum constitutiones super hac re factas, vim prohibebit, de ceteris inter vos disceptaturus. Proposita IV. kal. Sept. Maximo et Aquilino cons. (286.)

278. Idem Aurelio Zoilo. Cum adfirmes patrem tuum donationes perfectas in te contulisse et supremis iudiciis eas non revocasse, poteris jure constituto, præsertim cum honori primipilari sis adstrictus, securo animo ea, quæ donata sunt, possidere. Proposita VIII. kal. Nov. Maximo et Aquilino cons. (286.)

279. Idem Benignæ Superlatæ. In filiam post emancipationem donationem a patre conlatam postea auferri ab ea non potuisse, dubitari non oportet. Si igitur nihil aliud tibi de jure adversatur, præses provinciæ ne qua tibi legitime possidenti fiat injuria, intercessu auctoritatis suæ, providebit. Proposita IV. kal. Dec. Maximiano et Aquilino cons. (286.)

280. Idem Aur. Anniano (1). In dubium non venit adversus enormes donationes, quæ tantummodo in quosdam liberos, vacuefactis facultatibus reliquorum perniciæ, conferuntur, jamdudum divorum principum statutis esse provisum. Si igitur mater tua ita patrimonium suum profunda liberalitate in fratrem tuum evisceratis opibus suis exhaustit, ut quartæ partis dimidiam, quam ad excludendum inofficiosi querelam adversum te sufficere constat, his donatis datisque, non relictam tibi habeas, præses provinciæ quod immoderate gestum est revocabit; eamque æris alieni solutionem, si ab intestato cum fratre tuo matri heres extitisti, renovare non p. . . (2).
Data Nicomediæ, V. non. Mart. Augustis III. et II. cons. (287.)

281. Idem Aurelio Severo Alexandro (3). Pater in filium, quem in potestate habet, conferens ipso jure donationem non facit; sed ex præceptis statutorum recepta humanitate placuit, si in eodem judicio perseverans in fatum concesserit, liberalitatem ejus salva lege Falcidia probari. Proinde, si pater, qui per epistolam res tibi dono dedit, non revocata liberalitate nec mutata voluntate fatalem diem intestato obiit, inlibata donatio permanet, nisi tamen legis Falcidiæ ratio comminui eam [nec] exegerit; quod si locum habet, eatenus ex donatione fratres tui deducunt, quatenus id fieri indemnitas et juris ratio [et] in obtinendis portionibus, quas eos habere necesse est, exigunt. Juxta hanc juris formam præses pro-

(1) In margine scholion : « De immodicis donationibus. »

(2) Buchholz sic restituit : « eamque æris alieni solutionem, quia ab intestato cum fratre tuo matri heres extitisti, revocare non potes. » — Hollweg idem, mutato quia in si. — Mommsen sic : « sane æris alieni solutionem, si ab intestato cum fratre tuo matri heres extitisti, renovare non potest. »

(3) In margine scholion : « Si pater in filium familias aliquid confert, liberalitas ejus, salva lege Falcidia, probanda est. »

vinciæ ad vicem familiæ erciscundæ officium sententiæ suæ legibus temperabit. Proposita Byzanthio, XI. kal. Apr. Maximo et Aquilino cons. (286.)

283. Idem Calpurniæ Aristenetæ. Quoniam non contenta rescripto, quod ad primas preces acceperas, iterato supplicare voluisti, ex jure rescriptum reportabis (1). Communes res in solidum donari nequeunt, sed portiones eorum qui donant ad eos qui dono accipiunt transitum faciunt; nec ambigi oportet donationes etiam inter absentes, si ex voluntate donantium possessionem ii, quibus donatum est, nanciscantur, validas esse. Restat ut, si filius tuus immoderatæ liberalitatis effusione patrimonium suum exhausit, juxta legum placita præsidis provinciæ auxilio utaris; qui discussa fide veri, si integri restitutionem ex filii persona competere tibi ob improbabilem donationis enormitatem animadverterit, in removendis his, quæ perperam gesta sunt, tibi subveniet. Proposita III. id. Feb. Mediolani, Maximo et Aquilino cons. (286.)

282. Idem Aurelio Carrenoni. Si stipendiariorum (*prædiorum*) proprietatem dono dedisti ita ut post mortem ejus qui accepit ad te rediret, donatio inrita est, cum ad *tempus* proprietas transferri nequiverit. Si vero usumfructum in eam, contra quam supplicas, contulisti, usumfructum a proprietate alienare non potuisti. Proposita V. id. Mart. Maximo et Aquilino cons. (286.)

284. Idem Alexandria. Ea quidem, quæ jure donationis a socru tua in te conlata sunt, manere inconcussa rector provinciæ efficiet. *De* matrimonio vero retinendo tui arbitri est, an velis, et filiis communibus interve-

(1) In margine scholion : « Communes res in solidum donari non posse. Donationes etiam inter absentes posse fieri, et validas esse, si ex voluntate donantium hi quibus donatum est nanciscantur possessionem rerum donatarum. »

nientibus, in eodem proposito perseverare. Proposita III. id. Oct. Heraclia Thracum, Maximo et Aquilino cons. (286.)

285. Greg. lib. XIII. tit.

Idem Aurelio Abanti. Si filiae tuæ possessiones, de quibus agitur, neque mancipasti neque tradidisti, frustra vereris ne ex una professione, vel *apud acta facta, perfecta sit donatio, præsertim cum fundos tributarios etiam ab injuria temperari aditus præses provinciae præcipiet.* Maximo et Aquilino cons. (286.)

286. Eodem libro, eodem tit.

Idem Juliae Marcellæ. *Quoties donatio ita conficitur, ut post tempus id, quod donatum est, alii restituatur, veteris juris auctoritate rescriptum est, si is, in quem liberalitatis compendium conferebatur, stipulatus non sit, placiti fide non servata ei, qui liberalitatis auctor fuit, vel heredibus ejus, condicticiæ actionis persecutionem competere. Sed cum postea benigna juris interpretatione divi principes ei qui stipulatus non sit utilem actionem juxta donatoris voluntatem decernendam esse admiserint, actio, quæ sorori tuæ, si in rebus humanis ageret, potuit decerni, si quæ proponis vera sunt, tibi adcommodabitur.* PP. Sirmii XI. kal. Oct. Augg. IV. et III cons.

287. Constantinus et Cæss
nec ea, quæ matres in filios contulerunt
tunt. Sane si generaliter
vel mancipatione totius patrimonii
est, id quod donatum est, stare non
transferri non valeat qu
li possit rectorem provinciae interp
Licinio V. et Crispo cons. (318.)

288. Greg. lib. XIII. tit.

Dominus imp. Probus Massiciæ R
est, siquidem donaturam te, quæ d

menta fecisti, aut eundem cui *don*
 perfectam ac solam *tibi p* *videntur*
 non posse, quando apud te ejus rei *proprietas mansit*. . .
functionum pensiones vel per eum, cui *donata res non*
erat, vel ab actoribus ipsius nomine celebratæ, non tibi
 obesse. A
 justum magistrum suum
 cum comminatione vid
 præfinitione allega, ut si *p*
 latur. Proposita VI. kal. Jan. *Messala et Grato cons.* (280.)

289. stipendiarii vel tributa-
 rii *donatio* perficitur. Pone igitur sollicitu-
 dinem cit non tradidisse ea, vel quæ
 vocanda non sunt. Proposita non. Oct.

290. *preces tuas fides* adjuvet. Ceterum
 lem declarat voluntatem
 onem ab eo perfecisti, siquidem feminis
 *in familia* degentibus pater do-
 s adeo emolumenti tribuat
 les quod tibi ex patris rebus jure
 rum tuorum inquietudinem, si qua
 *portionem*, quæ tibi ex bonis patris
 um voluntas perseverans
 t, vel etiam fundi ex pecunia a patre
 m tibi tradita, ac postmodum
 tii facta numerans, quod penes
 Data III. kal. Oct. Verona

291. . . . *donationem* in te conlatam, licet in potestate
 *in diem novissimum vitæ* voluntas
 are is tum eorum quæ prætulisti
 fiat contra voluntatem defuncti
 *arbitrum* divisioni dabit, qui in

. are debebit, ut tibi istæ res
 *portio* ex legibus ab intestato de-
bila Proposita V. kal. Jan. Treveris
 III. cons.

292. *donatio* quidem a patre in filium-
familias collata ipso jure rata non est; quod si in eadem
 voluntate pater *novissima* voluntas
 quam in *extrem* *portio* quæ ab intestato de-
 betur, inlibata servetur. Juxta quæ adi correctorem vi-
 rum clarissimum, amicum nostrum, et ea quæ in pre-
 cem contulisti, adlega; qui in examinationibus eam
 sententiam promet, quam juris atque æquitatis ratio
 dictaverit. Proposita Mediolano, XII. kal. Jan. Tusco et
 Anullino cons. (295.)

293. Idem Aur. Luciano. In donatione rei tributariæ
 circa exceptam et non exceptam personam legis Cinciae
 nulla differentia est; cum et vacuæ possessionis induc-
 tione celebrata in utriusque persona perficiatur, et, si
 hanc secutam post hujusmodi placitum non constet,
 manifeste nec cæpta videatur. Quapropter in his qui-
 dem, quæ solo tributario consistunt, a majore V et XX
 annis in vacuum inductos possessionem (*vos*) ostendi
 convenit. Rerum autem mobilium sive moventium, si
 excepti (*non*) fuistis, quæ Mancipi sunt, usucapta vel
 Mancipata, post vel antea majore tempore a vobis anni
 possessa, avocari non possunt, nec Mancipi vero, tra-
 ditione facta, propter ejusdem interdicti potestatem si-
 milis possessionis probatio necessaria est: nam si ex-
 ceptus fuisti, Privignus tum constitutus, sola traditio
 sufficit. Quod autem res tibi ab herede donatricis dis-
 tractæ esse proponis, *duplicari* tibi titulum possessionis
 non potuisse constat; sed ex perfecta donatione domi-
 num factum frustra emisisse, cum rei propriæ emptio non
 possit consistere; ac tum demum tibi profuerit, si ex do-

natione te non fuisse dominum monstretur. Sane quoniam omnia (*bona*) vobis ab ea donata et tradita dicitis, ad hoc a filio facta venditio[ne] rerum maternas adferre, perfecta etiam donatione, poterit defensionem, ~~ne~~ exemplo inofficiosi testamenti possit hæc avocare. Quibus omnibus præses provinciæ suam notionem præbebit. Proposita IV. kal. Jun. Diocletiano et Maximiano V. et IV. cons. 293.)

294. Papinianus libro XII. Responsorum (1). Quod pater filiæ, quam habuit ac retinuit in potestate, donavit, cum eam donationem testamento non confirmasset, filiæ non esse respondi; nam et peculia non prælegata communia fratrum esse constabat. Diversa ratio est contra legem Cinciam factæ donationis: tunc enim exceptionem voluntatis perseverantia doli replicatione perimit; cum pater filiis, quos habuit ac retinuit in potestate, donat, nihil prodest non mutari voluntatem, quoniam quod præcessit, totum inritum est. Unde, cum filius, in divisione bonorum, penes fratrem, quod pater donaverat, errore lapsus reliquit, portionem ejus non esse captam usu Servio Sulpicio placuit; quod neque frater ipse donaverat, neque pater donare poterat. Cur ergo quod vir uxori dedit, morte soluto matrimonio, si voluntas perseveravit, sine decimarum auferri non oportere maximi principes nostri suaserunt, et ita senatus censuit? Sed nimirum liberi, qui repulsam donationis auctoritate juris tulerunt, aliis rationibus ad bona patris perveniunt, ac plerique plus habere quam fratres jurgiis ejusmodi contendunt.

295. Impp. Severus et Antoninus Augg. Atilio Na-

(1) In marg. schol.: « Nihil prodesse filiofamilias donatum, si testamento non confirmetur donatio, quamvis pater non mutaverit voluntatem. Et sequens et tertia.

• Infra pagina X. adnotatio similis huic incipit (?) ad notam q. •

tali militi (1). Si frater tuus in potestate patris in diem mortis perseveravit, donationes quas a patre in eum conlatas esse adfirmas, nullius esse momenti dubitare non debes. De patris igitur bonis dividundis cum fratre tuo apud eum, de (2) quo meres, consiste. Proposita XIV. kal. Sept. Faustiano et Rufino cons. (210.)

296. Papinianus libro II. Responsorum (3). Donationem, quam pater in filium, quem in familia retinuit, frustra contulit, arbiter hereditatis dividundæ non sequitur; et ideo, si frater coheres apud fratrem suum possessionem errore juris lapsus reliquerit, usucapio partis non erit.

297. Divi Diocletianus et Constantius Clodiæ Juliæ Ptolemaidi (4). Cum matrem tuam donationis instrumenta in neptem suam fecisse, nec ea tradidisse dicas, in dubium non venit liberalitatem, quoniam adsignatis instrumentis minime cœpta est, invalidam esse. Igitur ut quæstio, quæ inter vos orta est, cognita causa comprimatur, a viva matre tua neque instrumenta neque possessionem traditam esse ostende. Proposita IV. non. Nov. Suneata, Diocletiano Aug. II. et Aristobolo cons. (285.)

298. Paulus libro LXXI. ad edictum, ad Cinciam. Personæ igitur cognatorum excipiuntur in his verbis: « Sive quis cognatus cognata inter se, dum sobrinus sobrinave propiusve eos, et sive quis in alterius potestate, *manu mancipiove* erit, qui eos hac cognatione attinget, quorumve (is) in potestate, *manu mancipiove* erit, eis omnibus inter se donare capere liceto. »

(1) In marg. : « Quære supra. »

(2) Forte pro *de* legendum *sub*.

(3) In marg. : « Quære supra. »

(4) In marg. schol. : « Donationem, non assignatis instrumentis, non valere. »

299. Item. Quinque igitur gradus pleni excepti sunt, et ex sexto una persona, sobrini et sobrina.

300. Item. Excipiuntur et ii, qui in potestate eorum vel manu mancipiove, item quorum in potestate, manu mancipiove erunt.

301. Item. Itaque, si is, qui in eo gradu est, in potestate habeat eum, qui mihi longiore gradu sit, dare ei potero. Sic et lex Furia scripta est, eo amplius, quod illa lex sex gradus et unam personam ex septimo gradu exceptit, sobrino natum.

302. Item. Excipiuntur et adfinium personæ, ut privignus privigna, noverca vitricus, socer socrus, gener nurus, vir et uxor, sponsus sponsa.

303. Item. Sed in hac adfines, qui sunt tempore donationis, excipiuntur. Idemque etiam divus Pius rescripsit : leges enim, quæ voluissent etiam eos excipere, qui fuissent, nominatim id cavisse.

304. Item. Excipit tutorem, qui tutelam gerit, si dare velit, quia tutores quasi parentes proprii pupillorum sunt : nam permisit eis (*in*) infinitum donare. Contra, ut possit pupillus donare, non exceptit.

305. Item. Item excipit « si quis mulieri virginive cognatus dotem conferre velit » : igitur quocumque gradu cognatus dotis nomine donare potest.

306. Item. Quæsitum an et cognata cognatæ ultra exceptum (*gradum*) donare possit? Labeo scribit non posse; sed ratio æquitatis æque in feminis est.

307. Item. Item excipit « si quis a servis (*suis*), qui pro servis servitutem servierunt, accipit, duit ». His verbis (1) « si quis a servis suis » liberti continentur, ut patronis dare possint. Sequentibus vero excipitur, ut is, qui bona fine serviit, si postea liber pronuntia-

(1) Mommsen : « accipit quod duit is. Verbis, etc. »

tus sit, possit dare ei, cui serviit. Sabinus utraque scriptura (*idem*) contineri (1) et *bis* idem dictum.

308. Item. Sed tantum patronum a liberto excipit. Quidam putant etiam liberos patroni exceptos, quoniam libertus continetur servi appellatione, et sicut in XII tabulis patroni appellatione etiam liberi patroni continentur, ita et in hac lege.

309. Item. Contra autem liberti a patronis excepti sunt? Et hoc jure utimur, ne excepti videantur, ut et dare et capere lex eis permittat.

310. Paulus libro XXIII. ad edictum de brevibus. Perficitur donatio in exceptis personis sola mancipatione vel promissione; quoniam neque Cinciae legis exceptio obstat, neque in factum « si non donationis causa mancipavi vel promisi me daturum »; idque et divus Pius rescripsit.

311. Item. Sed in persona non excepti sola mancipatio vel promissio non perficit donationem. In rebus mobilibus, etiamsi traditæ sint, exigitur ut et interdicto *Utrubi* superior sit is, cui donata est, sive mancipi mancipata sit, sive nec mancipi tradita.

312. Divi Diocletianus et Constantius Aurelio Onesimo (2). Successoribus donatoris perfectam donationem revocare non permittitur, cum imperfectam perseverans voluntas per doli mali replicationem confirmet. Unde aditus præses provinciæ, si de possessione te pulsum animadvertit, nec annus excessit, ex interdicto *Unde vi* restitui te (3) cum sua causa providebit; vel si hoc tempus finitum est (*ad*) formulam promissam,

(1) Mommsen : « Sabinus utraque scriptura (*libertos putat*) contineri. »

(2) In marg. schol. : « Nec imperfectam donationem a successoribus posse revocari. »

(3) Conjicio : « tibi rem. »

quasi (1) nullas vires donationem habuisse dicatur, quæstione facti examinata, jure præses provinciæ sententiam ferre curabit. Proposita IX. kal. Mart. Diocletiano V. et Maximiano IV. cons. (293.)

313. Idem Lælio Sempronio Læporio (2). Donatio prædii, quod Mancipi est, inter non exceptas personas traditione atque mancipatione perficitur; ejus vero, quod nec Mancipi est, traditione sola. Si igitur patrona tua in rebus humanis agens supradicto jure ex causa donationis, retento sibi usufructu, ad te eundem fundum transtulit, intelligis jus tuum satis esse munitum, si tamen (3) cum moreretur patrona, quam prædium donasse commemoras, possessionem rei donatæ non revocavit. Juxta quæ aditus is, cujus de ea re notio est, auctoritatem suam interponet. Data pridie. kal. Apr., Diocletiano Aug. VI. et Constantio II. cons. (296.)

314. Idem Aureliæ Apolloniadæ. In filium a patre donationum conscriptis instrumentis, eum in vacuum inductum possessionem horum lectio manifestat (4). Ceterum sine dubia facti quæstione divus Titus Antoninus parens noster necessariis angustiis (5) rationem ejus consortii, quod nascendi tempore liberis et parentibus datur, cogitans, non admitti scrupulosam inquisitionem statuit; nec idcirco patris indignatione posse donationem justam unquam rescindi, summa cum ratione placuit. Proposita V. id. Nov. Melantia, Cæss. cons. (294).

(1) Alii : « formula promissa, qua si... » — Alii : « formula promissa, quod si.... »

(2) Schol. : « Donatio prædii Mancipi ab eo, quod non Mancipi est, in quo discrepet. »

(3) Schol. : « Donationem prædii patronæ in libertum ita firmam esse, si possessionem ejus, cum moreretur, non revocavit. »

(4) Schol. : « Traditionem inter parentes et filios non requiri : nec patris indignatione justam donationem debere rescindi. »

(5) Mommsen : « Nec necessarias angustias. »

315. Idem Ulpiae Rufinae (1). Cum ex causa donationis uterque dominium rei tributariae vindicetis, eum, cui priori possessio vel soli tradita est, haberi potiore convenit. Data XII. kal. Mart. Dorocortoro, Tiberiano et Dione cons. (291.)

316. Idem Aug. Homoneae (2). Si non est in vacuam possessionem ex causa donationis inductus is contra quem supplicas, nulla ratione tributarii praedii dominus constitutus extraneus vindicationem habere potest. . .

(Desunt quae sequebantur.)

(1) In marg. schol. : « Si in causa donationis duo sibi dominium rei tributariae vindicent, potiore esse cui possessio tradita est. »

(2) Schol. : « Eum, cui non sit tradita possessio, rem ex donatione sibi vindicare non posse. »

DE COGNITORIBUS ET PROCURATORIBUS.

317. *Apud acta facto* procuratori hæc satisfactio remitti solet; nam, cum apud acta non nisi a præse-
 sente domino constituatur, cognitoris loco intelligendus
 est. Ad defendendum cognitore constituto, dominus, non
 cognitor, actori satisfacere cogendus est; cum vero pro-
 curator defensurus intervenit, non dominus, sed procu-
 rator judicatum solvi satisfacere compellitur. Quæ satisfac-
 tio adeo necessaria est, ut eam remitti non posse,
 etiamsi apud acta procurator constituatur, divus Severus
 constituerit. Cognitore enim interveniente, judicati *actio*
 domino vel in dominum datur; non alias enim cognitor
 experietur, vel ei *actioni* subjicietur, quam si in rem suam
 cognitor factus sit. Interveniente procuratore, judicati
 actio ex edicto perpetuo ipsi et in ipsum, non domino
 vel in dominum, competit.

318. Ulpianus libro VIII. ad edictum. Non tamen sic
 putat certis verbis cognitorem dari debere, ut, si quid
 fuisset adjectum vel detractum, non valeat datio, ut in
 legis actionibus.

319. P. Etiam Græcis verbis cognitorem dari posse
 inter omnes constat.

320. Sequuntur hæc verba : « Et qui eam, quam in
 potestate habet, genero mortuo, cum eum mortuum esse
 sciret, (*intra id tempus, quo elugere virum moris est,*
antequam virum elugeret,) in matrimonium conlocaverit,
 eamve sciens (*quis*) uxorem duxerit (*non jussu ejus in*
cujus potestate est); et qui eum, quem in potestate ha-
 beret, earum quam uxorem ducere passus fuerit,
 quæ (1) virum, parentem, liberosve suos, uti mos est,
 non eluxerit; quæ, cum in parentis sui potestate non

(1) Mommsen hic et infra : « quæve. »

esset, viro mortuo, cum eum mortuum esse sciret, intra id tempus quo elugere virum moris est, nupserit. »

321. « *Parentem* », inquit. Hic omnes parentes accipe utriusque sexus : nam lugendi eos mulieribus moris est, quamquam Papinianus, libro II. Quæstionum, etiam a liberis virilis sexus lugendos esse dicat ; quod nescio ubi legerit. Sed quatenus extendatur parentum appellatio, non est definitum apud quemquam : itaque erunt lugendi etiam ex feminino sexu parentes. Liberos similiter accipere debemus et nepotes et deinceps posteriores, exemplo parentum. Lugendi autem sunt parentes anno, item liberi majores X annorum æque anno. Quem annum decem mensuum esse Pomponius ait ; nec leve argumentum est annum X mensuum esse, cum minores liberi tot mensibus elugeantur, quot annorum decesserint, usque ad trimatum : minor trimo non lugetur, sed sublugetur ; minor anniculo neque lugetur, neque sublugetur.

322. *Ulpianus libro LXXVII.* Verba autem edicti hæc sunt : « Alieno nomine, item per alios agendi potestatem non faciam in his causis, in quibus ne dent cognitorem, neve dentur, edictum comprehendit. »

323. Quod ait « alieno, » inquit, « nomine, item per alios, » breviter repetit duo edicta : cognititorium unum, quod pertinet ad eos, qui dantur (*cognitores*) (1) ; ut qui prohibentur vel dare vel dari cognitores, iidem et procuratores dare darive arceantur.

324. Ob turpitudinem et famositatem prohibentur quidam cognituram suscipere, adsertionem non, nisi suspecti prætori.

325. *Divi Diocletianus et Constantius Aureliæ Pantixæ.*

(1) Exculisse videtur tale quid : « alterum (vel prohibitorium alterum), quod pertinet ad eos, qui dant cognitores ; ut qui, etc. » — Mommsen : « duo edicta cognitatoria, unum... alterum, etc. »

Actor rei forum sequi debet, et mulier quidem facere procuratorem sine tutoris auctoritate non prohibetur. Si quam itaque habes actionem, experiri magis jure, quam adversus ea, quæ pro tuo (1) statuta sunt, quæcumque postulare debes. Proposita V. id. Nov. Heracliae, Augg. V. et IV. cons. (293.)

326. *Idem* Aureliæ Agemachæ. Actor rei forum, sive in rem, sive in personam sit actio, sequitur. Unde perspicis non ejusdem provinciæ præsidem adeundum, ubi res, de quibus agitur, sitæ sunt, sed in qua is, qui possidet, sedes ac domicilium habet. In rem actio privati judicii quæstionem continet. Dominæ præsentia si procurator agat vel defendat, satisfactio non recte postulatur : nam procuratorem tam puellam tutore auctore, quam adultam posse facere, nulli dubium est. Proposita Sersum (2), XVIII. kal. Feb. cons. supra scriptis. (293.)

327. (*Papinianus*) libro XV. Responsorum. Mulierem quoque et sipe tutoris auctoritate procuratorem facere posse.

328. (*Papinianus*) libro II. Responsorum. Procurator absentis, qui pro evictione prædiorum, quæ vendidit, fidem suam adstrinxit, etsi negotia gerere desierit, obligationis tamen onere prætoris auxilio non relevabitur.

329. Sub conditione cognitor non recte datur, non magis quam mancipatur aut acceptum vel expensum fertur : nec ad rem pertinet, an ea conditio sit inserta, quæ non expressa tacite inesse videatur.

330. *Idem* libro II. Responsorum. *Papinianus* respondit, si procurator absentis aliquam actionem absentis nomine inferre velit, cogendum eum adversus omnes absentem defendere.

(1) Aut pro te, aut pro tuo commodo legendum est.

(2) An Sirmii?

331. *Idem* libro II. Responsorum. Quoniam præsens procuratorem pro cognitore placuit haberi, domino causa cognita dabitur, et in eum, judicati actio.

332. Procurator absentis, qui pro domino vinculum obligationis suscepit, onus ejus frustra recusat; et ideo nec judicati actio, post condemnatum procuratorem, in dominum datur, aut procuratori qui vicit denegatur.

333. . . . libro XV. Responsorum. Absentis procuratorem satisfacere debere de rato habendo recte responsum est : multis enim casibus ignorantibus nobis mandatum solvi potest, vel morte, vel revocato mandato. Cum autem certum est mandatum perseverare, id est, cum præsens est dominus, *satisfactionis* necessitas cessat.

(Desunt paginae aut quatuor aut octo.)

334. dotis nomine effici (1).
 ve Isponsorem reversum *conveniat* . . . *vel opus novum*
 facientem prohibeat *vel furtum mihi facientem*
 deprehendat, non furti *manifesti actionem*
 adquirat actionem non mirum
 cant. Julianus, etsi *meam rem creditori* *procu-*
 rator denuntiet *ne vendat* *putat*
adquiri mihi per eum fiduciæ actionem. *Per*
procuratorem actiones facile
 retinemus, velut si in *vel si sponsorem*
conveniat intra biennium, vel si prohibeat opus novum
fieri, quo casu interdictum nobis utile est « Quod vi aut
clam »
 et adquirit actionem si.

335. Actor municipum si agit, ex edicto et cavere de rato et defendere cogitur, interdum neutrum facere, id

(1) Sensus esse videtur : si procurator mulieris interpellat maritum dotis nomine, efficit ut actio rei uxoris heredibus quaratur.

est, neque cavere de rato, neque judicium accipere cogitur, quod judi
sicut in cognitore iisdem
casibus, quibus et cognitor nec tamen rec-
te ei solvitur, sicut nec cognitori. Denique
tum demum, si adversus omnes defendere municipales pa-
ratus est, boni viri arbitrato eos
defendere intelligitur si
satis dederit; ceterum ad-
juvare debet, sicut

336. *Paulus libro I. Sententiarum. Cum quo agitur suo nomine, si in rem actio est, pro præde litis et vindiciarum adversario satisfacere debet aut de judicato solvendo. Cum quo agitur alieno nomine, si in personam sit actio, de judicato solvendo cavere debet; si vero in rem, pro præde litis et vindiciarum aut de judicato solvendo. Actoris procurator non solum absentem defendere, sed et rem ratam dominam habiturum satisfacere cogitur.*

337. *Procurator antequam*
accipere judicium

338. *Divi Diocletianus et Constantius . . . A procuratoribus citra mandatum domini gesta nullius momenti sunt ideoque quæ invito domino a procuratoribus distracta comparasti nullo jure retines. Ex superfluo autem ea, quæ procuratores ex mandato domini gesserunt confirmare desideras : nam prin temporis terminos perpe Mart. Nicomediæ*

339. *Ulpianus libro IX. ad Edictum. Cognitore vel procuratore ob eam rem damnato quæ periculum ignominiae continet, neque dominus neque cognitor vel procurator notabitur; quia neque dominus condemnatus*

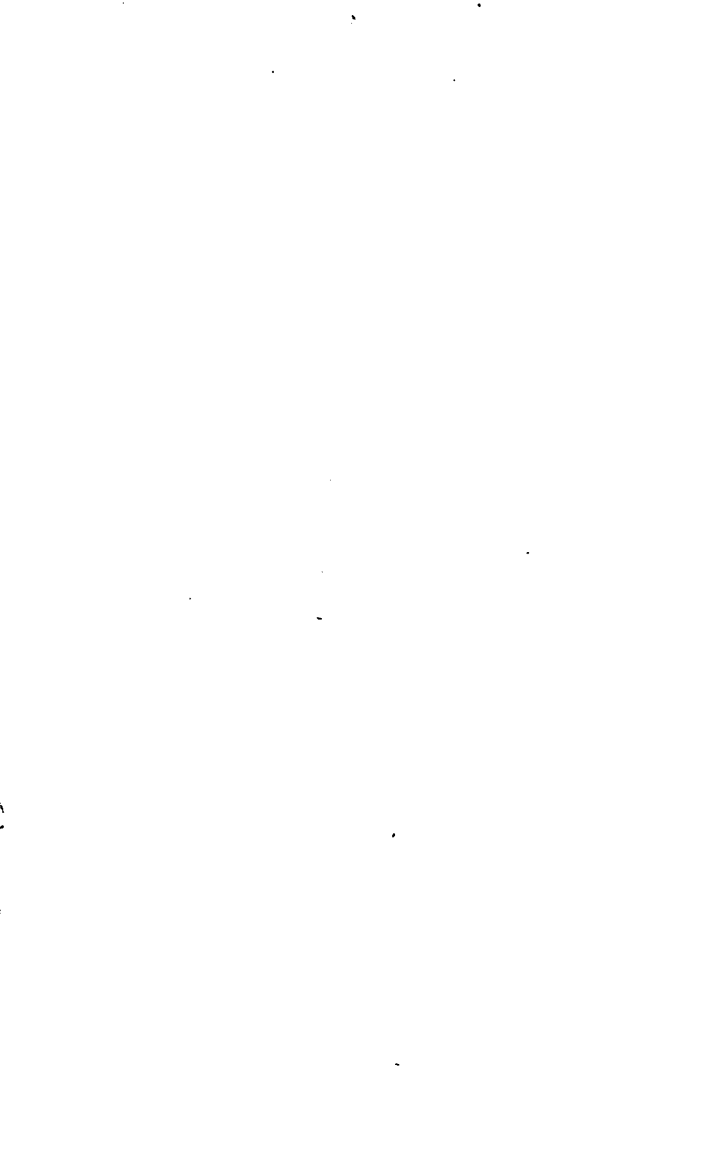
est, neque qui condemnatus est suo nomine egit. Sed et si cognitor in rem suam datus est, idem dicendum est, quamquam cognitore in rem suam dato lis in dominum esse desinit iudiciumque in procuratorem vel cognitorem transfertur. Non enim ex suo facto condemnatur.

340. famæ periculum inrogat
 cognitorum dirigere.
 Actio popularis cognitorem
procuratoremque ejus qui agit nonnisi post litem contes-
tatam admittit. Qui semel cognitor factus est, iudicium
accipere cogitur, maxime Quod si post-
quam iudicium cœpit capitales inimicitias intercessisse pro-
babitur permittitur excusatio cognitori
. Item ait si suspectus tutor postuletur, defenso-
rem ejus oportere etiam de rato cavere, ne reversus ille
velit retractare quod actum est. Sed non facile per pro-
curatorem quis suspectus accusabitur, quoniam famosa
causa est, nisi constet ei a tutore mandatum nominatim.

341. Hoc edictum de pluribus spe-
 ciebus loquitur cavetur, quod edicto prætor pro-
 spiciendum curavit facultatem vel a cognitore
in alium cognitorem vel a cognitore in dominum iudicium
transferendi cognitoris sit effecta
. t possit transferre non
. verba edicti talia sunt : « Ei qui cogni-
torem dedit causa cognita permittam iudicium transferre.»
 His verbis non solum
 care autem cognitorem

(Desunt quæ sequebantur.)

FINIS.



INDEX.

PREFATIO	Pag. v
JUSTINIANI INSTITUTIONES cum GAII INSTITUTIONIBUS e regione oppositis perpetuo collatæ, et cum ejusdem RERUM QUOTIDIA- NARUM sive AUREORUM reliquiis, necnon ULPIANI, PAULI, CAL- LISTRATI, MARCIANI, FLORENTINIQUE INSTITUTIONUM fragmen- tis, et quibusdam aliis, identidem compositæ.	1
NOVELLA CONSTITUTIO CXVIII (gr.-lat.)	702
NOVELLA CONSTITUTIO CXXVII (gr.-lat.)	714
LEGIS DUODECIM TABULARUM fragmenta	717
DOMITII ULPIANI FRAGMENTA, ut videtur, LIBRI SINGULARIS RE- GULARUM, quæ dicuntur TITULI EX CORPORE ULPIANI	723
Nova fragmenta ULPIANI INSTITUTIONUM (<i>ex laciniis Vindobo- nensibus</i>)	762
JULII PAULI RECEPTARUM SENTENTIARUM libri V.	765
Varia veterum jurisconsultorum fragmenta ex diversis fontibus collecta	847
Scilicet :	
Fragmentum veteris cujusdam jurisconsulti DE JURE FISCO, a plerisque JULIO PAULO, ab aliis DOMITIO ULPIANO ad- scriptum (<i>ex codice palimpsesto Veronensi</i>).	849
Fragmentum JULII PAULI INSTITUTIONUM (<i>ex Boeth. Com- ment. in Cicer. Topic.</i>)	853
Responsum ÆMILII PAPIANI (<i>ex Legge Romana Visigotho- rum</i>).	853
Fragmentum SEXTI POMPONII.	853
— HERENNII MODESTINI.	854
— HERENNII MODESTINI (<i>ex Isidoro, De diffe- rentiis</i>)	854
— CALLISTRATI (<i>ex Rei agrariæ scriptoribus</i>).	854
— FLORENTINI (<i>ex Rei agr. script.</i>).	855

Incerti scriptoris MOSAICARUM ET ROMANARUM LEGUM COLLATIO.	857
EX DOSITHEI MAGISTRI INTERPRETAMENTORUM libro tertio, Dis- PUTATIO FORENSIS, maxime DE MANUMISSIONIBUS (gr.-lat.). .	905
Locorum ex jure Romano antejustiniano ab incerto scriptore collectorum FRAGMENTA quæ dicuntur VATICANA.	917

